Commentaria,

JOHANNIS BORCHOLTEN

JCti Clarissimi:

IN QUATUOR INSTITUTIONUM
Justiniani Impp, SS. Libros.

Sextò nunc edita, additis Summariis
à

STATIO BORCHOLTEN
JCto, Illustriss. Brunovicens. Lunæburgensium Ducum, & Landgrav. Hassiac. Consiliario.

Hic, Studiose lector, diligentem ex veris fontibus erutam textus explicationem invenies. Lege, perpende, judica.

Cum Gratia & Privilegio Sac. Cæsar. Majestat. ad annos quindecim.

VVITEBERGÆ,

Typis Wolfgangi Meisneri, Impensis Clementis Bergeri Bibliopolæ. Anno M. DC. XVI.

AMPLISSIMIS, CLARISSIMIS ET PRUDENTISSIMIS VIRIS, CONSULIBUS ET SENATORIBUS INCLUTÆ Reipubl. Lunæburgensis, Dominis & amicis meis summo Studio colendis.

S.

ANnus hic nunc agitur decimus octavus, Consules & Senatores Amplissimi prudentissimi, Domini & amici colendi, carissimi, ex quo parens meus Johannes Borcholten, piæ memoriæ, & Patriæ suæ & vestri amore percitus, hæc eadem in Justiniani SS. Imperatoris Institutionũ libros Commentaria, multis laboribus & vigiliis à se confecta, vobis dicavit & consecravit, Vosq; bono animo eadem in tutelam vestram suscepistis. Ex illo tempore, & postquam, sic volente omnium rerum Moderatore DEO, parens meus ex hac caduca in illam æternam vitam avocatus decessit, Virorum bonorum suasionibus & precibus commotus ego, tum secunda, tum tertia vice eadem hæc

commentaria, ut typis committerentur, feci: Vidi etenim, bonos quamplurimos, per hos parentis mei pii labores, ad altam & excelsam illam Iuris artem deductos. Neq; tamen interea defuerunt, qui sibi sapientes, & nihil nisi quod ipsi fecerint probare soliti, multis ex causis hæc parentis mei commentaria contemnere, aspernari, & vel per calumniam ex Iuvenum manibus eripere voluerint. Inter hos alii quidem, non ex proprio parentis mei cerebro, quod dici solet, sed ex aliorum libris commentaria hæc desumpta esse dixerunt. Sed hos ne responsione quidem ulla dignos censeo, cum nullum hactenus, ex quo descripta hæc sint commentaria, nominare potuerint Auctorem. Quod si jam illud urgent, aliquid saltem ex aliis Iuris Interpretibus huc translatum esse, cum Poeta ipsis respondebo, nihil esse dictum, quod non dictum sit prius. Sed adeo nunc, proh dolor, Calumnia imperium obtinet, ut nulli parcere velit. Alii brevitatem horum commentariorum damnant, ignari certè Iuris, nec quid culpent intelligentes; Iustinianum Imperatorem hi audiant, qui longis commentariis rejectis, breves tantum notas vel summas Juri universo addi voluit: Quid Sacratissimo huic Imperatori respondebunt isti insipidi? At nullas hic latere subtilitates alii dicunt; Sed quas subtilitates isti nominant, obscuritatē vocarent potius: Ad Bonorum Judicium hic ego provoco, qui in causa hac sententiam dicant, Utrum illi Iuventuti

Studi-

Studiosæ, & consequenter Reipubl. Christianæ, magis consulant & prospiciant, qua simpliciter & perspicuè verba Imperatoris interpretantur, an vero illi, qui dum nimium subtiles esse cupiunt, & in eo laborant toti, mera ænigmata tradunt, quibus resolvendis nec Oedipus sufficere possit. Alii deniq; cum nihil quod culpare possint inveniant illud, hoc hactenus, quantum intelligo, objecerunt, illud in his commentariis desiderari, quod singulorum paragraphorum explicationi summaria non sint præmissa. Hic ego nunc occurrere volui, &, Amicis pluribus monentibus, tantum temporis negotiis Aulicis præripui, quo desiderium ultimorum horum implerem, & quartæ huic editioni summaria adjicerem. Quia vero nec sic quidem defuturos scio, qui, quod in his ipsis Commentariis ulterius culpare possint, quærant, iterum ad vos, Consules & Senatores Prudentissimi, tanquam Commentariorum horum Patronos, à parente meo pio ad hoc electos, confugio, vestræ tutelæ ac defensioni hæc à me aucta Commentaria subjicio, & Vobis illa consecro dicoq;, illud futurum sperans, ut auctoritate vestra deterriti Zoili ac Momi, hoc culpare desinant, in quo, qui rectè sentiunt, & sapiunt, nihil reprehendunt. Vos, Viri Amplissimi Prudentissimi, serena fronte hoc renovatum munusculum recipite, animum meum, vos colentem, agnoscite, & Borcholtorum Familiam antiquam, quod hactenus equidem fecistis

laudabiliter, vobis commendam habete, Ego vos, non vivam, cum non colam. Valete Patres Amplissimi Prudentissimi. Raptim ex aula Luneburgica Calend. Maji. Anno reparatæ salutis humanæ 1608.

Vestras Amplitudines

Studiosissimè colens

STATIUS BORCHOLTEN D.

AMPLIS-

AMPLISSIMIS CONSULIBUS ET SENATORIBUS SELECTISSIMIS INCLUTÆ REIPUBLICÆ LUNÆBURGENSIS, dominis, fautoribus & amicis suis debita observantia colendis,

JOHANNES BORCHOLTEN Lunæburgensis

S. D.

NUllum mihi dubium est, amplissimi Consules, Senatores selectissimi, multos in vestro reperiri augusto collegio, qui operam me inanem in hisce cõmentariis conscribendis insumsisse propterea existimabunt, quod in elegantem & perutilem institutionum Imperialiũ sacratissimi Imperatoris Justiniani librum, & veterum & recentiorum interpretum, docta commentaria jam antè extant. Et sanè non inficior, veteres juris doctores multa utilia in institutionib. Imperialib. tradidisse. Quod illi propter temporũ, quib. vixerunt, caliginem, assequi non potuerunt, hoc nostro seculo alii suppleverunt, ut meritò omnes, qui jurisprudẽtiæ operã dant, aut dare aliquod decreverunt, & vete-

rum

rum & recentiorum in Institutiones Imperiales, non sine magnis vigiliis præstitos labores, laudent, & animo grato prædicent. Neque tamen idcirco de veterum & recentiorum scriptis ita sentiendum est, quasi omnia comprehendant & complectantur, quæ ad Justinianeas Institutiones intelligendas, necessaria sunt. Viderunt veteres multum, multa quoq; recentiores observârunt & notârunt, non tamen omnia, sed plurima posteris observanda & notanda reliquerunt. Dicam amplius, fremant licet, qui velint, ex magno interpretum nostrorum numero, vix unum atque alterum invenies, qui sacratissimi Justiniani Imperatoris verba rectè explicaverit, & eorum veram, nativam & genuinam vim ac potestatem aperuerit, cùm tamen Jurisconsultos Romanos, in perpetuorum edictorum, & Senatusconsultorum verbis explicandis, plurimùm desudasse, fragmenta illorum, quæ ad nos pervenerunt, apertè testentur. Faciam, quod dico, exemplo manifestum. Ulpianus, quem Modestinus nobilissimum, & Jurisconsultorum Coryphæum appellat, Jurisprudentiam definivit, rerum divinarum & humanarum notitiam, justi atque injusti

justi scientiam. Hanc definitionem sacratissimus Imperator Justinianus in Institutis retinuit. Dubitatum autem jam diu fuit, quid per res divinas significare Ulpianus voluerit. Nonnulli putârunt, per res divinas, sacrosanctam intelligi Theologiam, quasi Jurisprudentia ad propheticos & apostolicos libros se extendat, & JCtus is demum dicendus sit, qui notitiam habeat scriptorum propheticorum & apostolicorum non minus, quam eorum, quæ à Romanis JCtis ad nos pervenerunt, sed hæc sententia à verbis & mente Ulpiani alienissima est, cùm ipse Christianis, qui tunc temporis Romæ & sub imperio Romano vivebant, infensus fuerit, & omnia Imperatorum de Christianis rescripta collegerit, ut doceret, quibus pœnis, qui Christum profiterentur, afficiendi essent. Utebantur in Ecclesia etiam tunc exorcismis, quod ipse improbavit, ideoque scribere non dubitavit, vulgare imposterum esse verbum, exorcizare. Alii κατ' ἐξοχὴν jurisprudentiā definiri rerum divinarum & humanarum notitiam, affirmarunt, quod etiam esse non potest, cùm ex eo sequeretur, nullam jurisprudentiæ definitionem, in Jurisconsultorum

 extare

rum extare libris, quod nemo ſanæ mentis facilè dixerit. Ac fingunt alii alia ſibi ſomnia, & cuique ſuum, perjucundum & pulchrum videtur. Ego, veram verborum interpretationem ex ipſis JCtis ſumendam eſſe exiſtimavi, & in ea adhuc perſiſto ſententia. Tradunt illi, jus aliud publicum, aliud privatum eſſe, & jus publicum in ſacris, ſacerdotibus & magiſtratibus conſiſtere. Privatum, ad ſingulorum utilitatem pertinere. His ad Jurisprudentiæ definitionem accommodatis, Jurisprudentia nihil aliud erit, quàm publici & privati juris notitia. Publicum jus, continet res divinas, Privatum, res humanas. Et Jurisprudentia eſt rerum divinarum, hoc eſt, juris publici, ſacrorum, ſacerdotum & magiſtratuum, & humanarum, ſive juris privati, notitia. Sic plurimi non intelligunt quid hæc verba, P. P. A. quæ ſtatim in limine Inſtitutionum Imperialium conſpiciuntur, ſibi velint. Vulgus iis patrem patriæ denotari affirmat. Sed Magno auctor eſt, P. P. A. perpetuum Auguſtum ſignificare, quod etſi rectius eſt, non tamen ab ullo veterum interpretum eſt annotatum. Et ne hîc

multus sim, omnibus in hanc rem viribus incubui, ut sacratissimi Imperatoris Justiniani verba rectè explicarem. Hoc si assecutus ubiq; sum, benè se res habet. Sin minus, probabunt tamen studiosi meam voluntatem, qui etiam plurima hic invenient, quæ, ad res gravissimas intelligendas, non parum faciunt, ut planè persuasum mihi habeam, bonos omnes, meos, in primis juris civilis elementis illustrandis, impensos labores, non improbaturos. Vobis autē, amplissimi Consules & Senatores optimi, hos scholasticos labores dedico. Causas, me etiam tacente, pro prudentia vestra intelligitis. Apud vos natus sum, apud vos sum educatus. Parens piæ memoriæ, ad annos quadraginta in senatu apud vos vixit. Eo defuncto, fratrem meum, maximum natu, Georgium, consulem fecistis. Popularis itaque & concivis vester sum, patriæ amantissimus, quam cùm opibus, consiliis, & omnium rerum affluentia, florere audio, vehementer lætor, & patriæ vobisq; de tanta felicitate gratulor, ac vobis omnib. & singulis, felicitatis perpetuitatem precor. Sit igitur mei in patriam & vos amoris, etiā post funera argu-

mentum, hic labor ſcholaſticus, quem benevolo accipite animo, & concivem veſtrum diligite. Valete. Helmſtadii in illuſtri Julia Academia 28. Ianuarii, Anno 1590. quem annum vobis omnibus ac ſingulis, felicem eſſe cupio.

MEMO-

Memoriæ

JOHANNIS BORCHOLTEN

Jurisconsulti CL.

ERgo iterum lumen, quo non illustrius ullum
 Impositum Elmanis promicuit cathedris:
 Quod fulgore suo radiantia sidera vicit:
 Quod noctis dubias dissolvit tenebras:
Unde Minora suam repetebant lumina lucem:
 Quod multorum operas juvit, & auxit opes.
Qualis ad Oceani scopulos Syrtesvè dolosas
 Stat Pharus, & nautis lampade monstrat iter:
Hoc, inquam, lumen cœlesti fomite plenum,
 Flatibus insani turbinis occubuit:
Heu cathedram infelicem! heu pulpita deploranda!
 Vester honos, vestrum eheu diadema jacet!
Insurgunt tenebræ & tempestas nigra propinquat:
 Obnubet nitidam fors etiam umbra diem.
Ni lucis sator æthcrius, fulgore corusco
 Irradians viduas clarificet cathedras.
Ni PATRIÆ PATER eximius vacua atria lustret,
 Extinctæ æqualem substituatque faci.
Fata utrumq; velint. tu verò, ô nobile lumen.
 Sydus Olympiacis ignibus adde novum.
Non prius absistes jubar orbi ostendere purum:
 Quàm vultus Titan occulat auricomas.

DE EODEM.

PAtria, stirps, animus, provincia, vita, labores,
 Si quem nobilitant, nobilis ipse fui,
Non tamen inflarunt me hæc singula, junctavè? cesse,
 Quiq; mihi nollet cedere; nemo fuit.

ALIUD.

INcipe formidare necem Dîs proxima Virtus,
Qui virtute omnes vicerat, ecce jacet.

Compatri & collegæ desideratißimæ memoriæ ergo F.
Henricus Meibomius Poeta Cæsarius & acad. Juliæ Professor.

Epigramma
ad
STATIUM,
JOHANNIS BORCHOLTEN JCti Cl. F. virum doctissimum.

SIC ubi cinnameo Phœnix Gangeticus igni
Senile corpus intulit:
Ex cinere effœto reparabilis emicat ales
Colore pulcer aureo.
Aßiduis laßus curis, fractusq; labore
Orbis recesßit è specu.
BORCHOLDUS, legum vertex, oculusq; Themistos:
Haud SCÆVOLA prisco minor:
Suppar ALCIATO, consummatoq; BUDÆO:
Testes cathedræ IULIÆ,
Vandalicusq; ARNUS, quem Thetys Balthica sorbet,
Immò fora omnia & Scholæ
Omnes. nunc patriæ virtutis congruus hæres
Subit theatrum Filius:
Ingeniumq; veges suaq; in compendia cautum:
Et pectus artium capax
Ostendit patriæ, macte isthac indole proles
Magni parentis æmula!

Non

Non deerit Fortuna tibi: non gratia JOVÆ;
Non principum & regum favor.
Posteritas hominum felix solet esse piorum:
Hoa crede & eluctaberis.

Henricus Meibomius, Poeta Cæsa-rius, Academiæ JULIÆ Professor publicus f.

DE JOHANNE BORCHOLTEN
Viro & JC. Clariss.

In STATIO F. γνησίῳ REDIVIVO.

Elegeidion.

TOBIAE SCULTETI OSSITIENSIS HERMUNDURI.

MORTA, gravi Invidiæ stimulo percussa *Themistos*
Undique fortuna crescere Regna bona:
Qua potis est, it quassatum magno illa furore,
Et proceres tanti dejicit Imperii.
Jamque *Hotomannus* obit: jacet & *Cujacia* virtus:
Donelli claret funere Sandapila;
Tandem etiam, heu facinus! Patriæ *Germanidos* illa
Gloria *Borcholtus* sorte pari occubuit.
Elmanæ flevere Virum: nec *Julia* luctum
Dissimulat: quæ post, victa dolore, *Dicen.*
Maxima quæ Sacri Præses cluit undique Juris,
Alloquitur; Suboles indubitata Jovis,

Quo

Quò tua Majeſtas, quæ te toto orbe manebat.
Quò Regni vires heu recidere Tui!
TE contrà, contraq; Tuos, injuria noſtri
Mors Generis, nullo vindice, tanta poteſt?
Si Te nulla movet reliquûm jactura Virorum;
BORCHOLTUM ſaltim à Morte repoſce Meum,
Dixerat: Huic placido reſpondet pectore Diva:
Peſſima noctiſatæ nota mihi auſa Deæ:
Sed Vana illa tamen: manet æternumq; manebit,
Vita Viris, per quos Gloria noſtra viget.
Illa quidem optatam conata eſt ſolvere vitam:
Incaſſum: affecti corporis exſuvias
Tranſtulit in melius, Genio vivente per illos
Librorum fœtus & monumenta animi.
Nec de BORCHOLTO quidquam mihi peſſima ademit:
Qui, quantus, quantus corpore & ingenio,
In Nato vivit: quem nunc felicibus alis
Per Populos Patrio Fama labore vehit.
Dixerat. ex illo pacata eſt Julia: quæ nunc
Conciet in laudes Helicona tuas,
O Animæ, Juvenis, non ultima portio noſtræ,
Fulgida Legalis gemma ſodalitii,
Tu facis, ut vexare putem fata illa Volucris,
Quæ Pater ipſa ſibi eſt: Progenieſq; ſibi.
Salve etiam atque etiam, Pater in TE à funere vivat!
Tuq; itidem vivas in Patre perpetuum!

Eitelbergæ,

Anno CIↄ.Iↄ.XCIV.
M. Julio.

AD

AD TITVLVM INSTITVTIONVM.

Summaria.

1. *Institutiones quomodo differant ab Institutis.*
2. *Libri Institutionum rectè Institutorum libri vocantur.*
3. *Imperatores olim domini appellati sunt.*
4. *Iustinianus unde oriundus.*
5. *Quibus parentibus Iustinianus procreatus & educatus.*
6. *Iustinianus a Iustino Consul creatus, itemq; adoptatus est.*
7. *Cicero Primus Pater patriæ dictus est.*
8. *Imperator cur Augustus dicatur.*

LIBER noster ita inscribitur: INSTITVTIONVM DN. IVSTINIANI SACRATISSIMI PRINCIPIS PP. A. LIBRI QVATVOR. Institutiones in eo differre ab institutis. Valla *lib. 4 cap. 1. elegantiarum* tradit, quod instituta sunt mores, consilio & ratione sumpti, itemq; incepta & proposita: Institutiones verò præceptiones, quibus instituuntur atq; docentur homines. Et hoc pleriq secuti, prima hæc juris civilis elementa Institutiones, non etiam instituta appellari debere, affirmant: sed illis assentiendum non est, propterea quod non solum Theophilus Harmenopolus, & reliqui Græci Interpretes, verum etiam Iustinianus ipse *in epistolis Græcis. ff. præfixis*, hunc librum institutorum librum appellat. Florentinus quoq Ulpianus, Paulus & alij, *ut ex ff. indice constat*, institutorum libros scripserunt, & deniq Vegetius & Probus, antiquissimi Grammatici, Instituta & Institutiones pro eodem accipiunt. 1. 2.

DOMINI. Olim Impp. domini appellabantur, *l. 3. de his quæ in testam l. penult. ad l. Rhod. de iactu*, idq; nomen sibi primus Caligula, 3. diademate, quæ candida fascia erat, *Alexand. ab Alexandro, lib. 1. gen. die cap. 38.* capiti imposito, vindicasse dicitur, *ut Sext. Aurel. in Caligula auctor*

st. D. Auguſtus, vt maledictum & opprobrium ſemper exhorruit, *Sueton. Tranq. in Octav. Auguſto. c. 53.* Alexander quoq Severus Dominum appellari ſe vetuit. *Lamprid. in Alexand.* JVSTINIANI. Hoc proprium nomen eſt, noſtri Impe. qui non in Dalmacia vt quidam volunt, nec in Tracia, vt alij aſſerunt, ſed in Pannonia ſecunda, quæ hodie Bulgaria dicitur, natus eſt. Ita enim Iuſtinia. ipſe *in quadam Novell. conſtit. quæ ad ſ...em Novell. Iuliani patri ij edita eſt*, affirmat. Hanc ſuam patriam Iuſtinianus poſtea Iuſtinianam primam appellavit, *vt ex d. Novel. conſtit. videre licet.* Alia fuit Iuſtiniana ſecunda in Cypro inſula, patria Theodoræ, conjugis Iuſtiniani, *vt à Iacobo Cuiacio annotatum eſt, in Novel. conſtit. 11.* Parentes habuit Iuſtinianus nullis imaginibus claros,

5. ſed ignobiles & obſcuros. Pater, qui itidem Iuſtinianus dictus eſt, armentarius fuit, Mater, ſoror Iuſtini primi, qui à teneris annis ſuum cultus, deinde bo...m, poſt lignarij cujuſdam miniſter extitit *Pomp. Laetus in Iuſtino. Baptiſta Ignat. in Iuſtiniano* Sed Poſtquam Iuſtinus, Amantij, Anaſtaſij Imp. liberti ditiſsimi pecunia, militum pro ſe ſuffragia cau-te emit, & ad imperium pervenit, paulatim etiam Iuſtinianus crevit. Etenim Iuſtinus Imp. Iuſtinianum Conſulem fecit cum Valerio col-

6 lega & poſtea anno imperij ſuo nono, K. April. eundem adoptavit & conſortem imperij fecit. *Pomp. Laetus in Iuſtino.* Hinc Iuſtinianus Iuſtinum patrem ſuum appellat, *in § eſt & aliud. infra. de not tit. § cæcus, inſ. quibus non eſt permiſ fac. teſta* Adminiſtravit verò Iuſtinianus imperium, cum Iuſtino avunculo & parente ſuo adoptivo, quatuor duntaxat menſibus: Iuſtino poſtea menſe Auguſto mortuo, ſolus ſuprema rerum gubernacula ſuſcepit, *Niceph. lib. 17. hiſtor. eccleſ. c. 7.* annum quartum & quadrageſimum agens, *Baptiſta Ignat. in Iuſtinian.* Et cum imperaſſet annis 39. *Pompon. Lat. in Iuſtin.* vel 38. cum 8. menſibus. *Nicephor. lib. 17. c. 31.* non ſanus mente deceſſit.

Literæ quæ ſequuntur: PP. A. ſigla ſunt, ſive ſingla, quorum meminit Imperator Iuſtinianus *in conſt. tut. ff præfixis*, hoc eſt, ſingulariæ literæ, ſine coagmentis ſyllabarum *ut Gellius loquitur lib. 17. cap. 9. Cujac. lib. 12. obſervat. c. 40.* Nonnulli autem per dictas literas PP. A Patrem patriæ intelligunt, quod cognomen Cicero primus meruit, conjura-

7 tione Catilinaria detecta, & vrbe incendio liberata. *App. lib 2. de bello civi. lib. 7. c. 30.* Poſtea hoc cognomen civitas vniverſa Auguſto detulit, & cum primum præ modeſtia id nō reciperet, poſteą rurſus per Valerium

rium Messalam, cunctis id mandantibus, ei delatum est. *Sueton. in Octav. Augusto c. 58.* Sed hic legendum est perpetui Augusti a q; ita vertit Magno in notis, quas Carolo Regi hoc versu dedicavit:

Hæc juris ænigmata la ens : ex accipe Carle,
Offert devotus quæ tibi Magno tuus.

Dicitur Imperator Augustus, quod imperij fines augere debeat, secundum Accursium. cujus sententiam communiter Dd. probarũt. Et quamvis maximus magister est populus *Cic. in 3. Tuscul. quæst.* & opinio vulgi vix mutari potest, *ut idem in Topicis auctor est*: tamen verius est, quòd melioris literaturæ viri, Imperatorem, Augustum affirmant dici, ex eo quod sit sacer, & majestatis plenus. *Sext. Fest. lib. 1. Sueton. in Octavio August. cap. 7.*

AD RUBRICAM.

Summaria.

1. *Rubrica quid significet*
2. *Imperium maximum DEI donum est.*
3. *Verbo triumphare quid denotetur.*
4. *Cur Iuventuti Iustinianus suos Institutionum libros dedicaverit.*
5. *Nulla ætas ad discendum est sera.*
6. *Augustinus senex, græcas literas didicit.*
7. *Idem de Catone Censorio legitur.*
8. *Marcus Antoninus Philosophus laudatur.*
9. *Servius Sulpitius senex ad Iuris studium accessit.*
10. *Accursius quadragenarius Iuri operam dare cepit.*

In nomine Domini nostri Jesu Christi,

RVbrica propriè terram rubri coloris significat, eoq e sensu apud Vitruvium *lib. 7. c. 7.* Catonem *de re rust. c 34* & Non. Marcel. *in verbo Examussim,* legitur. Hujusmodi terra cum tituli, & capita liberorum notarentur, paullatim receptum est ut rubricæ pro titulis acciperentur. *l. 2 § pen. de interdict.* Dicuntur Tituli, ex eo quod textum subsequentem tueantur, *ut Cerrasius in rubrica de servitutibus x x.* 1.

Festo. Pomp lib. 18. annotavit. Hæc autem verba rubricæ: IN NOMINE
DOMINI NOSTRI JESU CHRISTI, non ad invocationem, sed po-
2. tius ad gratiarum actionem referenda sunt, Agit quippe Justinianus
dictis verbis Deo gratias, quod sibi imperium, quod idem Imp. maxi-
mum Dei donum esse affirmat. *in Novel. constit. 6* concesserit. De nomi-
ne IMPERATORIS & CÆSARIS alibi dixit. Reliqua cognomina
quæ hic ponuntur. Justinianus sortitus est, à populis, & provinciis de-
bellatis, eorumque interpretatio ex Suetonio, & aliis latinitatis au-
ctoribꝰ petenda est. Illud tamen notandum est quod pro ATTICVS,
hic legendum est ANTICUS *Alciat: lib. 5. parerg. cap 3. atq; ita legitur in
inscriptione l. 1. C. de offic. pretorio Africæ*, Hæc verba. PIVS FELIX, VI-
CTOR, TRIVMPHATOR, &c. ad faustas populi Romani acclama-
tiones referri debent. *l 1. C. de veteranis lib. 12. Varro lib. 5. de ling. lat. in
3. verbo triumphare.* Triumphare inquit, sic appellatum est, quod cum
Imperatore milites redeuntes clamitent. Iô triumphe. *Ovid. lib. 1. a-
mor. eleg. 7.*

Quaq; tuos currus comitantum turba sequetur:
Clamet iô forti victa puella viro est.

Postremis verbis. cupidæ legum iuventuti, Justinianus, suos
Institutionum libros juventuti dedicat. propterea quod juvenes mul-
4. tò dociliores sunt senib *l præcipiunt. de Ædil edict.* propter rationes ab
Aristot. *in problematib. sect. 30 quæst. 4.* redditas Nec tamen propterea,
qui provectioris & grandioris ætatis sint, & ad studium juris animũ
applicant, desperare debent, nulla enim ætas ad discendum est sacra,
5. *ut D. Augustinus in quadam epist, ad Hieronymum scribit*, & ideo idem Au-
gustinus paratum dicit se jam senem & multorum annorum, ab An-
nulo edoceri. *c. si habes 24 q. 3.* & ipse jam senex & Episcopus græcas
6 literas didicit, *ut in libris confessionum testatur*. Pomponius quoq́ *in l apud
Iulianum, de fidei omm. s. liberatib* dicit, se annos septuaginta octo na-
tum discendi cupiditate teneri, ibiq; recenset Iuliani dictum; etsi alte-
rum pedem in sepulchro haberem, tamen adhuc discere vellem. Cato
7 quoq; Censorius jam senex Græcas literas didicit. *Quintil. in fine orator,
institut. Cicero in lib. de Senectute*. Origenes jam senex & canus ad Hæbras
literas se contulit auctore Hieronymo. Ipse Hieronymus jam cano
capite Alexandriam perrexit, Didymum auditurꝰ M. Antonius Phi-
8 losophus, qui sanctitate vitæ omnibus principibus antecellit, *Capito-
linus*

linus in Marco & omnium virtutum fuit, *ut Aurelius Victor auctor est*, ita ut mirari illum facilius quis, quàm laudare possit. *ut Eutropius dicit*, unde Papinianus illum vocat providentissimum principem & virum religiosissimum *l. unum ex familia. § ult. de legat. 2.* Gordianus, consultissimum principem *in l. hereditas. C. de. testam. tutela.* Justinian. prudentissimum & sacratissimum principem, & Philosophiæ plenum, *in l. cum Syllanianum, C. de his, qui ut ut indigni.* Marcus, inquam Antonius dum senex esset & imperator, scholam Sexti Chæronensis frequentabat & cum illi occurreret. L. Sapiens & interrogaret, quonam iret? Imp. respondit, ad S. Chæronensem, percepturus quæ nondum didici, & adjecit Imperator. *καλὸν ἐ γηρῶσκοντι τ μανθάνειν.* Servus Sulpitius, qui primum locum in causis orandis post Ciceronem habuit, tardius ad studium juris accessit *l. 2 §. Servius, de orig. iuris.* Accursus denique quadragenarius juri cepit operam dare *Raphael Cumanus, in l. cum quid. si cert. per.* Nec debent seniores turpe sibi ducere, si discant, quia ut eleganter Plato in Lachete ait: si quis non irriserit, quod grandiores natu præceptores ludū ingrediamur, ei illud Homeri objiciamus, *αἰδὼς οὐκ ἀγαθὴ κεχρημένῳ ἀνδρὶ παρεῖναι* *Videatur Tiraquel in præfat. de jure primogenitorum, nu. 203. cum seqq.* 9. 10.

AD PROÆMIUM INSTITVTIONVM.

Summaria.

1. *Institutiones Constitutionum Imperialium robur habent.*
2. *Quibus potissimum rebus Imperator instructus esse debeat.*
3. *Majestatis verbo quid denotetur in Jure.*
4. *Quando Principalis Majestas dici cœperit.*
5. *Calumniatores qui dicantur propriè.*

SVmma hujus procemii hæc est: quod Institutiones, constitutionum Imperialium robur habere, & in causarum, & controversiarum decisionibus instar aliarum legum, citari & allegari debeant. Exordium autem sumtum est à thesi: Imperator duabus potissimum rebus instructus esse debet, ARMIS ET LEGIBVS Et 1. 2.

quod armorum est, Imp. hic tribuit legibus, & contra quod legum
est, adscribit armis, ut ostendat, nec leges sine armis, nec arma sine le-
gibus esse posse. MAIESTATIS verò verbum in legibus nostris Deo
3. tribuitur. *l. non distinguemus. § sacerdotio. de receptis.* Populo item Roma-
no, cuius amplitudinem & dignitatem significat *l. 7. de cap. & postlim.*
revers. Et quia Populus omne imperium & potestatem lege Regia in
4. principem transtulit, *vt in tit. de iure nat. gent. & civil. dicemus.* Principalis
quoq; majestas dici cepit. *l. penul. de hered. instit. l. famosi. ad l. Iul. maiest. l.*
vlt. C. de legib. sive Imperatoria, *vt in h. §. proœmij nostri.* Hoc amplius
magistratus quo major fit eorum auctoritas & æstimatio, majesta-
tem habere dicuntur. vt Prætor *in l. pen. de just. & iure. l. si familia. de ju-*
5. *risdict.* CALVMNIANTIVM nomen Imp. generaliter accipit pro
delinquentibus, aliàs propriè calumniatores sunt, qui scienter falsa
crimina intendunt, *l. 1. §. 1. ad Turpillianum*, aut qui scientes, prudentes,
per fraudem negotium alicui comparant. *Paul. lib. 1. sentent. tit. de ca-*
lumniatoribus.

AD §. QUORUM.

Summaria.

1. *Quo ordine Iustinianus libros Iuris nostri conscribi manda-verit.*
2. *Quot olim fuerint libri Pandectarum.*
3. *Institutiones à quibus compositæ sint.*
4. *Tribonianus cur Magister dicatur.*
5. *Quis olim fuerit Magister officiorum.*
6. *Quis Magister propriè dicatur.*
7. *Tribonianus cur Exquæstor dicatur.*
8. *Antecessores qui fuerint Romæ.*
9. *Quo tempore Institutiones sint confectæ.*
10. *Codex repetitæ prælectionis quando confectus sit.*
11. *Ex quibus Iuris libris Institutiones sint conscriptæ.*
12. *Caius quis fuerit & cur à Iustiniano noster dictus.*

1 Imperator hic thesin ad hypothesin transfert, & ostendit se armis de [illegible] operam, & legibus studuisse. OMNES, inquit, POPVLI, LEGI-
BVS

BVS TAM A NOBIS PROMVLGATIS. QVAM COMPOSITIS REGVNTVR. Per promulgatas leges intelligit leges à se primum editas, pro compositas leges, leges anteriorum Impp. quas, cum confusæ essent, ipse in ordinem redegit. Primum autem Justinianus com- 1.
poni mandavit Codicem, imperij sui anno secundo *h. §. n.* postea Pandectas anno sui imperij quarto. & Pandectas Imperator intelligit, cum opus desperatum nominat. Hoc opus, ex immensis veteris prudentiæ voluminibus collectum est. Erant enim duo millia librorum, 2.
& trecies centena millia versuum, *ut dicitur in constitutione de confirmatione ff. Pandectis præfixa.* Et per versus intelligit Imp. membra orationis integra, sive periodos. Hic enim fuit mos veterum, vt optimorum librorum versus numerarent ac describerent, *Duarenus lib. 2. ann. disp.* 3.
cap. 6. Post Pandectas, Institutiones sunt compositæ *h. §. n.* à Triboniano viro magnifico, Magistro & Exquæstore, ac Exconsule, nec non 4.
Theophilo & Dorotheo antecessoribus. Vocat Justinianus Tribonianum Magistrum & Magisteria dignitate inter agentes decoratū. *tot. tit. C. de novo Cod. fac. & tot tit. de Iustin. Cod. confirmando.* quod officiorum Magister fuit *tot. tit. de confirm. digestor. ibi statim in princ. Iustinianus* 5.
Tribonianum, magistrum officiorum appellat. Huic magistro, curæ erant scholæ fabricensium agentium in rebus, & disciplina Palatij ac cur- 6.
sus vehicularis. *tot. tit. de offi. magistr. offic. in C.* Alias Magister dicitur, cui præcipua rerum cura incumbit, & qui magis, quam cæteri rebus, quibus præest, diligentiam & solicitudinem debet. *l. cui præcipua, de verbo signifi. Sext. Fest. Pomp. lib.* 11. eaque definitio propriè ad eum quem creditores constituerunt, vt bona debitorum proscriberet, perti- 7.
net, *de quo in tit. de success. sublatis quæ fiebant per bonor. vendit. infra.* Idem Tribonianus hic EXQVÆSTOR dicitur, itemque EXCONSVL, quod quæstura abijsset, & consulis officio functus esset, sicuti Exarchiatri, Excubicularij, qui munere archiatri, & cubicularij functi fuur, *l. medicos, C. de professs. & medict. l. maximarum, C. de excusat. lib.* 10. Et omnes omninò magistratus, omniaque officia, quæ similem adjectionem habent, eandem interpretationem debent recipere, *Anton.* 8.
Augustin. lib. 3. emend. c. 3. ANTECESSORES sunt, qui publica auctoritate leges in schola docent, & interpretantur, & sic Justinianus *in oratione ad antecessores scripta*, Thophilum, Dorotheum, & alios, antecessores appellat, eosque *in oratione de confirm. ff. & de Cod. fac. & confirm.*

constitut. Juris praeceptores, doctores, interpretes, ἐξηγητὰς vocat. Dicuntur Doctores interpretes juris, antecessores, quod functionis causa principem in publico antecedunt, vel potiùs ex eo, quod loco Censorum fuerint, & morum coercitionem habuerint *§ pen. in constit. omnem quae ff. praefixa est* Vnde etiam legendum videtur Anticensores, non Antecessores atque ita Theophilus & reliqui Graeci, & Justinia-
9. nus ipse *in epistolis Graecis ff praefixis* legunt. A Triboniano igitur, ac Theophilo & Dorotheo antecessoribus Institutiones auctoritate Justiniani sunt compositae, & editae mense Novembri, anno septimo
10. Imperii Justiniani. Post Institutiones Justinianus Imp, cum videret priori Codicis editioni multa deesse, denuò Codicem edi mandavit, anno Imperij sui octavo, eiq; editioni, qninquaginta novas decisiones inseruit. *tot. tit. de emendat. Cod. Iustinianei, & secunda eius editione.* Et hic est codex, quo nos hodie utimur, qui idcircò Codex repetitae praelectionis dicitur. Porrò Institutiones ex veterum ICtor. Institutioni-
11. bus, & praecipuè ex commentariis Caij nostri, sunt compositae: ut Imperator *in § pen. hic* loquitur. Cajum, cujus Justinian, hic meminit, pleriq; Justiniani familiarem fuisse putant, propterea, quod Iustinianus, Caium nostrum appellat hoc in loco, *& in §. item. l. Cornelia, infr: de publ. iud:c.* sed hoc esse non potest, cum & à Pomponio, qui sub Hadriano, multò ante Iustiniani tempora, vixit, Cajus noster nominetur. *l. cum servus. de stipul. seru.* Alij itaq; Caium nostrum cognominatum
12. putant. Alij deniq; S. Sulpitij discipulum fuisse, contendunt. *l. 2. §. Servius. de orig. juris.* Sed vt ut sit, apparet satis, virum eruditione & doctrina praestantem fuisse, & idcirco cùm à Iustiniano, tùm à Pomponio. noster videtur dici. Sic Paulus Scaevolam. nostrum appellat, *in. l. si unus. § quod & in specie. de pactis.* & Terent. Clemens. Iulianum, nostrum vocat. *in. l. 6. de vulg, & pupil. substit, Connan. lib, 2. com. jur. cap. 4. Anton. August. lib, 1. c, 5.*

LIBERI.

DE JUSTITIA ET JVRE TIT. I.

Summa-

Summaria.

1. *Ius à Iustitia quomodo appellatum.*
2. *ICti sequuntur naturæ ordinem, in deducendis verborum originibus.*
3. *Iustitia quid sit.*
4. *His verbis, Ius suum, quid denotetur.*
5. *Iustitia quomodo ad alium referatur.*
6. *Si latro spolia apud te deposuerit, cui restituere ea debeas.*

HIc titulus de justitia & jure inscribitur, & non contra de jure, & justitia propterea quod jus à justitia appellatum est, *l. 1. de. iustit. & jur.* Non quidem secundum ordinem Grammaticorum, quo composita vocabula â simplicibus descendunt, sed secundum ordinem naturæ, quo omnis ars 1. 2.
sive scientia posterior est eo, quod docetur. Et naturæ ordinem Jurisconsulti perpetuò in deducendis verborum originibus sequuntur, atq; ita contra Vallæ *l. 6. c. 36.* aliorumq; calumnias defendi possunt, EST AUTEM JUSTITIA CONSTANS ET PERPETVA VOLVNTAS, IVS SVVM VNICVIQVE TRIBVENS, *l. justitia, de iust. & iur.* per constantem & perpetuam voluntatem, Imperator, post ICtum id quod Græci ἕξιν, Latini habitum, *Cice. in 1. de inventione*, vocant, intelligit, ut meritò Rodolphi Agricolæ *lib. 1. c. 5.* & 3. 4.
similium reprehensio cessare debeat. Sequentia verba, IVS SVVM, significant, quod cuiq; jure & legibus debetur. Vnde illæ loquendi formulæ, meo jure, tuo jure, id est, ea facultate, authoritate, potestate quam lex & jus cuiq; tribuit in re de qua agitur. Additur 5.
postremù particula, VNICVIQVE, quia justitia ad alium refertur, vnde ab Aristotele *in 5. Ethico.* optima omnium virtutum esse dicitur hespero lucifero q; admirabilior. Ita vero tribuit Iustitia unicuiq; suum, ut non detrahatur ab ullius personæ justiori petitione, *l. bona fides depositi*, Si ergo latro spolia quæ mihi abstulit, apud te deposuit, inscium de malitia deponentis mihi reddere debes, quæ facto scelestissimo adempta sunt, non latroni cum justior mea sit petitio. Quod 6.
si ego petenda ea non veniam, ei restituenda sunt qui deposuit, quâ vis male quæsita deposuit, *d. l. bona fides, depositi.*

AD §. JURISPRUDENTIA.

Summaria.

1. *Res divinæ quæ dicantur.*
2. *Ius publicum quodnam sit, itemq; privatum.*
3. *Iurisprudentia quodnam opus sit.*

DEfinitio hæc Ulpiani est, sumpta ex d. l de justitia, de justit. & jur.
1. Per res autem Divinas & humanas non intelligimus encyclopediam, hoc est, *ut Fabius lib. 1. interpretatur.* orbem doctrinæ, aut *ut Cicero lib. 3. de Oratore,* concentum doctrinarum omnium consensumq;. Sed
2. jus publicum & privatum, quorum illud in divinis rebus, id est, sacris sacerdotibus & Magistratibus, hoc in humanis, quæ ad singulorum utilitatem pertinet, *l. 1. §. hujus studii ff. de justi & ju.* consistit. Vtriusq; juris prisci prudentes periti erant, & ab ea peritia passim commendantur. Sic enim Valer. Maxi. *l. b 8. c. 8.* de Scævola scribit: Eum benè ac diu jura civium, & ceremonias Deorum ordinasse. Idem, Titium Manlium Torquatum juris civilis & sacrorum Pontificialium peritissimum fuisse scribit, *libro. 10. capit. 20.* Hujus quoq; juris peritia, Coccejum Nervam, Tacitus *lib. 5.* ornat. *Barnabas Brissonius l. 4. antiqui. c. 16.* Sic Velejus Paterculus Domitium Scævolam, divini humaniq; juris authorem celeberrimum appellat. Et Gellius Draconem Atheniensem juris divini & humani peritum fuisse tradit *lib. 11. cap. 18.* Additur in definitione, Jurisprudentiam esse justi ac injusti scientiam. His verbis significatur, jurisprudentiam in utroq; jure,
3. publico & privato, æquum ab iniquo separare & licitum ab illicito secernere, *l. 1 §. de justi. & ju.*

AD §. IURIS PRÆCEPTA.

Summaria.

1. *Quis dicatur honestè vivere.*
2. *Non omne quod licet, honestum est.*

3. *An quis seipsum lædere impunè possit.*
4. *An valeat conventio, per quam quis se ad incarcerationem vel membri abscissionem obligat.*
5. *An ob æs alienum incarceratio permittenda.*
6. *Defensio sui ipsius omni Iuri licita est.*
7. *In quibus consistat moderamen inculpatæ tutelæ.*
8. *Paritas armorum in defensione legitima, quomodo æstimanda*
9 *Excedens terminos defensionis legitimæ, an ordinaria pœna puniatur.*
10. *Iracundia rationi est contraria.*
11. *Iratus quomodo à furioso differat.*

HÆC tria præcepta finem totius juris complectuntur. Primum jubet, VT HONESTE VIVAMUS, hoc est, ne quid indecorè 1. faciamus. Spectandum itaque non tam est, quid liceat, quàm quid honestum sit: quia non omne quod licet honestum est, *l. non omne. l. semper in coniunctionibus de reg. iu. l. semper. De ritu nuptia. Cic in Orat. pro Cornel. Ballo.* Est, inquit, aliquid quod non oporteat, etiamsi licet: quicquid verò non licet, certè non oportet: Quicquid enim non licet, ho- 2. nestum non est, ideoq, non oportet. At non quicquid licet, id etiam honestū est, imò verò plerūq; non oportet. Idem pro Rabirio Posthumo: hic inquit; Judices, vestri consilii res est, vestræ sapientiæ quid deceat vos, quantum liceat vobis, spectare debetis. Vbi igitur sapientia judicis? in hoc non solùm quid possit, sed etiam quid debeat, ponderet. Hinc Claudius Honorium admonet, ut non quod liceat, sed id quod deceat in vitæ atq, imperii ratione instituenda, spectet; his verbis: *Sed comprime motus*

Nec tibi quid liceat, sed quid fecisse decebit
Occurrat, mentemq; domet respectus honesti.

Petrus Faber in d. l. non omne, de reg. jud. Secundum jubet, NE ALTE- 3. RVM LÆDAMUS. An igitur seipsum lædere quis jure potest? minime; quia nemo suorum membrorum dominus est, ut ab Vlpiano responsum est, *in l. lib. homo ff. ad Aquiliam.* Imò punitur, qui seipsum lædit. *Grammat. decisio Neapolitan 44. Menochi de arbitra. judic. quæstio. lib. 2. cent 3. casu 284. Bartol. in l. 1. §. usq; adeo, de injuriis, & in l.* 4. *transigere nu. 17. C. de transactio.* Hic non valet conventio, per quam

ad manus vel alterius membri amputationem. *Guido Papa in decisio. Gratinopol quæstion.278. Bald. in tit. de pace Constant. in § damna. nu. 4.* vel ad corporalem detentionem, *Angel. in l. nemo potest. de legat. 1. Covarru. l. 2. varia resolut c. 1.* vel etiam ad carcerem quis se obligat, si debitum non solvatur. *Bartol. & aly in l. Titio centum. § 2. de conditi. & demonstratio. Tiraquell. de pœnis causa 41.*
5. Quod tamen vix subsistit, propterea quòd non solvens incarceratur, etsi inter contrahentes id actum non fuerit, *l. 1. C. qui bonis cede. poss. Mynsing. in observat. [illegible] de jure sistend. c. 5 nu. 15. Gail. lib. 2. de pac pub. c. 2. nu. 7 [illegible] lib. 3. § 22 num 81. de successio. & ult. volunt.* Non dicitur autem alterum lædere, qui injuriam sibi illatam
6. propulsat. Nam jure hoc evenit, ut quod quisq; ob tutelam corporis sui fecerit, jure fecisse existimetur. *l. ut vim de justi. & jur.* Et vim vi repellere, omnes leges omniaq; jura permittunt. *l. sed & partus ancillarum, quod metus causa l. 4. l. scientiam ad l. Aquiliam. Ovid in 3. de art. Am.*

Iudice me fraus est concessa pellere fraudem,
Armaque in armatos sumere jura sinunt.

Et non scripta sed nata lex est, quam non didicimus accepimus, legimus, verùm ex naturâ ipsâ arripuimus, hausimus, expressimus, ad quam non docti, sed facti, non instituti, sed imbuti sumus ut si vita nostra in aliquas insidias si in vim, in tela latronum aut inimicorũ incidisset, omnis honesta ratio esset expedienda salutis, *Cic. pro Milon. Idem in Offic. inquit.* Omni genere animantium à naturâ tributum esse, ut se, vitam corpusq; tueatur. Hinc Plato *in 4. de ll.* recte tradit, eum qui se impetum facientem pro defensione suâ interimit, purum & mundum habendum esse, *Menoch. de arbitr. jud. quæst. lib. 2 centur. 3. casu*
7. 277. quod tamen ita intelligendum est, si inculpatæ tutelæ moderatione illatam vim propulset *l. 1. C unde vi.* Inculpatæ verò tutelæ moderatio in his potissimum consistit, ut repercussio non causa ulciscendi, sed propulsandi injuriam *de l. 4. & l. 5 ad l. Aquiliam.* Et in continenti laborante adhuc maleficio, *l. 1. C. quando liceat unicuiq; sine judi. l. 3. eum igitur unde vi & de vi arma. l. 2. & 3. C. ad l. Corneliam, de sicariis,* quod Græci ἐν πλάτει ἐντὸς δύο ὡρῶν *interpretantur, in l. sed & partus ancillarum, quod metus causa, & l. scientiam, ad l. Aquiliam Cujacius l. 5. observatio c. 18.* Et denique similibus armis fiat. *d. l. 5. ad l. Aquiliam, & l. 3. § eum igitur. Matthæus de afflict. in constitutio. Neapolitan. Rubr. 8. de cultu pacis, num. 31. lib. 1.*
8. Eam tamen armorum similitudinem & paritatem

Geo-

Geometricâ potiùs, quàm Arithmeticâ proportione æstimamus, habito diligenti omnium circumstantiarum respectu, quas ICtus enumerat, *in l. aut facta, de pœnis.* Quod si quis inculpatæ tutelæ moderationem excedat, punitur quidem, *Decius.in l. ut vim nu. 18. de just. & iu. & cons. 482. nu.* 14. *Monochius de arbitrar. judic. quæstion. casu 278.* sed non 9.
pœna homicidij vel vulneris ordinaria, sed alia pœna pro arbitrio judicis. *quemadmodum prolixe ostendit Monoch. in loco proxime dicto, & Tira in tract. de pœnis temp. ait. causa prima. & traditum est a Ludovico Roma in singula. singulari . ubi Nicolaus Pignolatus in additionibus notavit*; Quia non ex proposito & malo consilio deliquit, sed per iracundiam, & iracundia i- 10.
nitium insaniæ, *ut Ennius voluit Cicero in 4. Tusculan. quæstio.* Et iratus solo tempore à furioso differt, *quemadmodum MarcusCato referentePlutarcho in Apophtegmatibus, his verbis*; τὸν δὲ ὀργιζόμενον ἐνόμιζε τοῦ μαινομένου 11.
χρόνῳ διαφέρειν *existimavit.* Hic Seneca *in Thyeste actu 3. scena* 1. inquit. dolorem vix freno capere, Et Aristoteles *in quinto Ethico. c. 8 ait.* Quæ ob iram aliasq; animi perturbationes fiunt, injuriam quidem faciunt, sed facientes non propterea injusti aut parvi sunt. *Tiraq. d. de pœn. dicta causa prima. Petrus Faber in l. quicquid calore iræ uncia. de. re. iu.* Tertium præceptum jubet, VT IVS SVVM VNICVIQVE TRIBVAMVS de quo supra in definitione justiciæ dictum est. Illud saltem monendum est, in definitione justiciæ hæc verba: Jus suum unicuiq; tribuens, latè accipi ita ut duo priora juris præcepta simul comprehendantur. Hic vero stricte accipiuntur, & duobus prioribus præceptis opponuntur.

AD § FINAL.

Summaria.

1. *Iuris nostri quot sint partes.*
2. *Quid sit Ius publicum.*
3. *Quid sit Ius privatum.*
4. *Privilegium unde dicatur.*
5. *Privilegia quotuplicia sint.*
6. *Homo quot modis consideretur.*

1. DIXit Imperator, quomodo jura commodissimè tradi possint, & quod tria sint juris præcepta. Nunc inquit: HUIUS STUDII, id est juris, DUAE SUNT PROPOSITIONES, hoc est, partes sive species. Species positiones vocat, sumtâ loquendi figurâ a Stoicis qui species vocant τύπους Species autem juris sunt. Ius publicum & pri-
2. vatum. JUS PUBLICUM, ad statū Reipublicæ Romanæ spectat, & in sacris sacerdotibus & magistratibus consistit, ut supra dictum est, *lege 1. §. huius studij. de iust. & iur.* PRIVATUM jus pertinet ad singu-
3. lorum utilitatem generaliter scilicet. Nam quod ad unum aliquem privatum duntaxat pertinet, jus singulare & speciale itemq; privilegium dicitur. Privilegium inde, quod privatis, hoc est, singulis non
4. universis detur. *Cic. lib. 3. de ll Isidorus in c. privilegia 3. distinctio* Priva namq; veteres dixerunt singula, *Gellius lib. 10. c. 20. Atticar. Festus libr. 14. Sic Livius libro 7. scribit, milites privis tunicis donatos fuisse. Idem ad finem secundi belli Punici inquit. ut privos lapides. privasq́, verbenas secum ferrent.* Et sunt duplicia privilegia, alia causæ, aliæ personæ, *l. privilegia. De reg. iur.* Porrò jus
5. privatum rursus tripliciter dividitur, habito ad hominis naturam & vitam respectu. Nam homo interdum ut genus, id est, animal consideratur, & illo respectu jus naturale illi attribuitur. Interdum ut species, & illa ratione juris gentium fit particeps. Interdum ut indi-
6. viduum, ut qui hujus, aut illius urbis civis, & ea ratione jus civile cōsequitur. *Salomonius in l. 1. de iust. et iu. & Mudæus in l. §. est autem emtio, de contrah. emt.* Ad eundem modum publicum jus dividi non potest, quod tamen voluit Agricola *lib. 2. de inventio. c.* 5. Jus enim publicum tantùm statum Reipublicæ Romanæ respicit, qui naturæ & gentium jure nullus fuit, sed demum civium communi consensu extitit.

DE IURE NATURALI GENTIUM ET CIVILI.

TITULUS II.

Summaria.

1. *Ius naturale quodnam sit.*
2. *Animalia rationis sunt expertia.*

Ius natu-

JUS NATURALE EST QUOD NATURA OMNIA AIMANTIA DOCVIT l. 1. §. jus naturale da just. & jur. PER NATVRAM, non opinionem nec ullam humanam constitutionem sed vim quandam innatam intelligimus. Et sic Cicero in 2. de inventione. Jus naturæ definit, quod nobis non opinio, sed innata quædam vis adfert & inservit. Sequentia verba adiicit Imperator, non quòd velit animantibus esse ullam juris communionẽ, rationis enim expertia sunt; sed ut evidentiùs & pinguiùs demonstret, jus naturæ non constitutione aliqua, sed tantùm naturâ haberi, quo ex eo intelligitur, quòd bruta suâ naturâ eadem faciunt, quæ homines faciunt rectâ ratione duce, atq; ita Imperator, post ICtum, contra Vallum, *lib. 4. elegantia* & alios defendi potest, & magis ad mentem, quã ad verba respicere nos oportet, *l. penult. ad exhibendum*, *quod præclarè etiam Cicero in Oratione pro Cæcinna monet.* 1. 2.

AD §. JUS AUTEM CIVILE.

Summaria.

1. *Ius gentium quodnam sit.*
2. *Naturalis ratio quid denotet.*
3. *Ius naturale quomodo à jure gentium differat.*
4. *Ius Civile quodnam sit.*
5. *Ius civile quomodo à Iure gentium differat.*
6. *Ius Romanum quare Ius Quiritum dicatur.*
7. *Ius civile absolutè dictum, Ius Romanorum denotat.*
8. *Homerus omnis virtutis parens dicitur.*
9. *Iuris gentium quinam effectus sint.*
10. *Literarum obligatio ex Iure Civili originem habet.*
11. *Pœna furti pecuniaria an sit ex Iure gentium.*

JUS GENTIUM EST, QUOD NATURALIS RATIO INTER OMNES GENTES CONSTITUIT. NATURALIS RATIO, 1. significat noticias mentibus hominum in Creatione insitas, quibus justum ab injusto separatur, licitum ab illicito secernitur. Sequen- 2. bur

tibus verbis, jus gentium à naturali jure distinguitur: Hoc omnibus
4. animalibus illud solis hominibus inter se commune est, *l. 1. in fin. De just. & jure.* JUS CIVILE EST, QUOD CUJUSQUE CIVITAS
POPULUS SIBI CONSTITUIT. Aut ut Harmenopolus *lib. 1. Epitoma. tit. 1.* definit, quo una aliqua civitas utitur, quod sibi commodum
5. sit, quo si forte alib uti velit, jacturam, damnumq; conciliabit. Theophilus τοπικὸν, vulgus statutum vocat. Differt jus civile á jure gentium in eo, ut ut Imperator hic tradit, quod jus civile, unum idemque nomen perpetuò non retinet. Ex unaquaque enim civitate appellatur, Ut jus quo Romanus populus utitur, jus civile Romano-
6. rum appellamus, Idem dicitur, jus Quiritum, quia Romulus Quirinus dictus est, cujus rationem eleganter Ovidius his verbis exprimit:

Proxima lux vacua est, at tertia dicta Quirino,
Qui tenet hoc nomen, Romulus ante fuit,
Sive quod hasta Quiris priscis est dicta Sabinis,
Bellicus a telo venit ad astra DEUS.
Sive suo regni nomen posuere Quirites,
Seu quia Romanis junxerat ille Cures.

7. *Ovidius lib. 2. Fastor. Sextus Pestus lib. 3.* Et cum simpliciter jus civile nominamus nec addimus cujus civitatis, per excellentiam, jus civile Romanorum significamus, Sicuti inquit Imperator, cum poetam dicimus, intelligimus apud Græcos egregium Homerum, præcipuum poetarum, *l. aut facta § eventus de poenis.* & summum poetarum, *l. qui venenum de verbo signif.* quem Justinianus omnis virtutis patrem appel-
8. lat, *in proemio ff. orum*, & Plinius literarum principem. *lib. 2. c. 6.* & ingeniorum fontem *libro 17. cap. 5.* & doctrinarum & antiquitatis parentem. *lib. 25.* JUS GENTIUN semper gentium jus dicitur, & ut Justinianus inquit, OMNI HUMANO GENERI COMMUNE EST. Quia gentium jus, naturali ratione, ut supra dictum est, constituitur, & naturalis ratio apud omnes perpetua est, quam-
9. vis apud alios magis apud alios minus liceat, EX HOC JURE GENTIUM BELLA SUNT INTRODUCTA SERVITUTES, ET OMNES PENE CONTRACTUS, quos ICtus obligationes vocat, *in l. ex hoc jure. De just. & jur. l. labeo, de verbo signif.* PENE inquit, & ICtus exceptis quibusdam, *in d. l. ex hoc jure.* quia literarum obligatio

juris

juris civillis est, stipulatio item, & contractus emphyteuticus, quemadmodum latiùs infrà dicetur. Sed furti detestatio jurisgentium est, 10.
cum nulla gens tam Barbara sit, quæ non censeat, delicta esse punienda. *Seneca de benefic.* Verùm punire furem in pecunia, cum in pecunia 11.
nos læserit, jurisgentium non est, vt tamen Theophilus voluit; quia naturalis ratio inter omnes gentes eam pœnam non constituit, *Gell. lib.11.c.vlt.*

AD §. CONSTAT AUTEM.

Summaria.

1. *Jus civile Romanum quotuplex sit.*
2. *Lex vnde nomen habeat, & quid sit.*
3. *Consul unde dicatur.*
4. *Paulus Romanus quo tempore potestatem condendæ Legis sibi vsurpaverit.*
5. *Plebiscitum quid sit, & unde dictum.*
6. *Tribunus vnde dictus.*
7. *Quo tempore Plebs proprium Ius condere cœperit.*
8. *Lege Hortensia lata, plebiscita legis vim habere cœperunt.*
9. *Senatus consultum quodnam sit.*
10. *In principe semper præsumitur Iusta causa quoad subditos.*
12. *Quomodo populus Romanus potestatem condendæ legis in principem transtulerit.*
13. *Lex Regia quænam fuerit.*
14. *Magistratus edictum quodnam dicatur.*
15. *Magistratus edicta quando perpetua esse coeperint.*
16. *Edictum perpetuum quodnam fuerit.*
17. *Quo Auctore conscriptum sit Edictum perpetuum.*
18. *Quomodo Prætores edicta sua proposuerint.*
19. *Ædiles Curules vnde dicti.*

20. *Jus honorarium quodnam dicatur.*
21. *Responsa prudentum quaenam sint.*
22. *Quid sit condere Jura.*
23. *Actio de dolo formula Aquiliana est.*
24. *Juris Consulti cur dicantur Juris conditores.*
25. *A Divo Augusto primum introductum est, ut ex ipsius auctoritate de Jure responderetur.*

1. DEscriptus est § hic, ex l. jus civile, De justit. & jur. & juris civilis Romani divisionem continet. Jus civile Romanum, duplex est: ALIUD EST SCRIPTUM, ALIUD NON SCRIPTUM. Juris
2. scripti species sex sunt. Prima species LEX dicitur. Lex à delectu nomen habet, *Cicero in 1. d. ll.* ET LEX EST QUOD POPULUS ROMANUS, SENATORIO MAGISTRATU INTERROGANTE, VELUTI CONSULE CONSTITUIT. Consul ab eo dicitur, quod plurimum Reipublicae consulat. *l. 2. §. exactis, De orig. jur.* Et cum populum, vellet, juberetne quid fieri. Hinc
3. omnium legum caput, origo & fons, Rogatio dicitur. *Gellius lib. 10. c. 20, Cic. pro Cecinna. Alexan. ad Alexa. lib. 6 genia. die. c. 23.* Non tamen semper consul populum rogabat, sed quandoq; praetor. *Livius. lib. 27.* quandoq; tribunus celerum. *Dio. lib. 4.* Et propterea Imperator hic utitur particula, veluti. Sic populus Romanus legem Aeliam Sentiam, legem Fusiam Caniniam & complures alias de quibus infrà di-
4. cetur, tulit. Hanc verò potestatem constituendi leges Populus Romanus Regibus, propter facinus Tarquinij Superbi per vim Lucretiam stuprantis, ejectis, sibi usurpavit. *l. 2. §. exactis, De orig. jur.* Secunda species, Plebiscitum appellatur, à plebe & sciscere, quod est sententiam dicere & suffragium ferre. *Sext. Fest. lib. 12. circà fin.* Ac PLEBISCI-
5. TUM EST, QUOD PLEBS PLEBEIO MAGISTRATU INTERROGANTE, VELUTI TRIBUNO CONSTITUIT. Tribunus ex eo dicitur quod ex tribus patribus, in quas populus Romanus divisus erat, creatur. Vel etiam
6. quod tribuum suffragio creatur *d. l. 2 §. ijsdem temporibus, De orig. jur.* Et sicuti consul populum rogabat, ita tribunus rogabat plebem. *L. 1. ad. l. Aquil. §. illud palam est, infrà de l. Aquilia.* ibi Justinianus *post Ulpianum in d. l. 1.* refert, plebem Romanam Aquilio Tribuno interrogante, hanc legem tulisse. Cicero leges quae

plebs

plebs constituit. Tribunitias, quas populus Romanus tulit, Consulates vocat. Cœpit verò plebs ex eo tempore, quo Appius Claudius, 7.
contra jus, vindictias filiæ Virginij militis, secundum eum, qui suppositis eam in servitutem petebat, dixit, proprium sibi jus constituere, eoq; senatores & patricij non tenebantur. Nam & plebis appellatione patricij & senatores non significantur, *hoc §. nostro. l. plebs, de verbo signif. Gellius lib.* 10. c. 20. Sed PosteaQuintus Hortensius legem tulit vt ea 8.
quæ plebs jussisset, omnes Quirites tenerent, *Alexan. ab Alexandro 1 lib. 6. c. 23. Plinius lib. 16. c. 10. Gellius lib.* 15. c. 26. & hoc est, quod Imperator hic dicit, plebiscita, lege Hortensia lata, non minùs valere, quàm leges cœpisse. Inter plebiscita itaque & legem species constituendi interfsunt, potestas est eadem, *vt dicitur in d. l. 2. §. deinde, de orig. iu.* Tertia species SENATUS CONSULTUM dicitur, CVM SENATVS ALIQVID JUBET ATQVE CONSTITVIT, hujusmodi est SCtum 9.
Velleianum & Macedonianum, *tot tit. ad Velleia. & Macedo.* Ideò autem Senatus se intromittere, & proprium jus constituere cœpit, quod civitate Romana hominum adjectione auctâ, plebs difficile, populus verò difficiliùs potuit convenire, *d. l. 2 §. deinde quia diffi ile, De or g. jur. Alexand. ab Alexandro lib. 4. Genial dier. c. 11. Gell. lib. 14 c. 7.* Quarta species vocatur PRINCIPIS PLACITVM. Ac populus Romanus 10.
omnes Reipublicæ formas expertus, Monarchiam à principio vrbis, Dimocratiam expulsis regibus, & Aristocratiam sub senatu, tandem necesse esse vidit, vt Reipublicæ rursus per vnum consuleretur, atq; ita principem constituit eiq; jus dedit, vt quod constituisset, esset ratum, *d. l. 2 § novissimè.* PRINCIPIS ERGO PLACITVM LEGIS VIGOREM HABET, *l. 1. de. constit. princ. § sed & quod principi placuit, h. tit. n.* modò justum fuerit. *quemadmodum præclarè Antigonus Macedonum rex testatus est, qui cuidam dicenti, omni regibus honesta justaq; esse, Sunt per Jovem, respondit, Barbarorum duntaxat regibus; At nobis ea duntaxat honesta sunt, quæ sunt honesta & ea tantùm justa. quæ sunt justa. Plut. lib 4. apophth.* Ac nefas est impuras & exitiales Commodi, Caracallæ. Heliogabali. Neronis ac similium tyrannorum voluntates, pro legib. haberi *vt Opilius Macrinus imperator dixit authore Capitolino in Macrino.* Præsumi- 11.
tur autem in Principe justa causa, quo ad subditos, non quo ad alios, maxime quando Princeps vtitur clausulâ MOTU PROPRIO, vel EX CERTA SCIENTIA, *Tern. Vasquis l b. 1. controvers. illust. c. 2.* Hanc 12.

verò potestatem condendæ legis, populus in principem transtulit, lege Regia *d. § sed & quod principi, h. t. & d. l. 1. de constit princ* hoc est, lege quadam, quæ ad exemplum antiquissimarum Regiarum legum, Regia nūcupata est, quod de regno, sive imperio principis ageret, & ideò ab Alexandro lex Imperij videtur dici *in l. 3. C. de testam.* Ac versimile
13. est, eam de Octavij Augusti imperio, latam esse, & propterea à Paulo legem Augusti nominari *in l. apud, eum de manumis. Baro in l princeps, de ll. Salomo. in l. 1. de constit. princ. Iustin in. tit. de conceptio digesto. legem. Antiquam nominat. Meminit huius legis Cavarru. in pract. quæstio. c. 1. num 3.* Ait Imperator: POPVLVS EI ET IN EVM, OMNE IMPERIVM CONTVLIT; hoc est dedit principi imperium, non tantùm in provinciales & subjectos populo Romano, verùm etiam in eum, id est, in se populū. Relativum enim pro reciproco positum est, & Theophilus ita vertit, πᾶσαν βασιλεῖ δέδωκε κατὰ τοῦ δήμου τὴν ἐξουσίαν. *Duare. lib. 2. anniversa disput. c. 19. Govea. lib. 2. variar. capit. 30. Baro in d. l. 1. de constitut. princip. & ibi quoq; Corrasius. licet. id Claudio Davidi in velitatione legali. non placeat.*
Quinta species, MAGISTRATUS EDICTUM dicitur. *§. prætorum*
14. *h. t n.* MAGISTRATUS verò nomen Imperator hic ad prætorem & ad ædiles refert, aliâs etiam consules, tribuni plebis, & alij, magistratus sunt, *vt ex l. 2. de. orig. jur. & ex definitione legis, & plebisciti videre est.*
15. Magistratus itaq; edictum, est edictum prætoris, quod etiam lex dicitur *in l. 1. § 1. unde cognati & a Cicer. in 3. Verrina.* Et edicta prætorum olim perpetua non erant, sed annua duntaxat, & cum magistratu expirabant. Vnde Cicero *in 3. Verrina*, vt edicta prætorum elevet, inquit: Qui plurimum tribuunt edicto prætoris edictū legem annuam dicunt esse. Postea Cornelius tribunus plebis, cum animadverteret, multitudinem & varietatem edictorum Reipublicæ perniciosam esse, multis invitis legem tulit, vt prætores ex edictis suis perpetuò jus dicerent, quæ res inquit Asconius Pedianus, *in oratione pro Cornelio,* tunc gratiam ambitiosis prætoribus, qui variè jus dicere solebant, sustulit, effecitq; ne ab ijs quæ semel publicè proposita essent, rece-
16. dere possent. *Dio. lib. 36.* Hinc frequens in jure mentio edicti perpetui, & perpetuæ jurisdictionis, & idem sunt edictum perpetuum, & perpetua jurisdictio, *vt ostendit Imperator Alexan. in l. 2. C. de restit milit.* ibi restitutio eorum, quæ amissa sunt, dum quis Reipublicæ causa abesset, intra annum, perpetua jurisdictione permittitur, hoc est,

edicti-

edicto perpetuo, & ita jurisdictio pro edicto sumitur, *in l. quamvis. de in jus vocando. l. 5. § professio vt legator. nomine caveatur. l. major. C. de pign.* Ac primus Aulus Officilius prætorum edicta confusa collegit, & in ordinem redegit, *l. 2. § ex his auditoribus, de orig. jur.* Post eum Salvius Iulianus, authoritate, & mandato D. Hadriani, itemq; Senatus idem & multò feliciùs præstitit, Eutrophius in Salvio Iuliano *l. 2. C. de vete. ju. enuclean.* Hinc Justinianus *in l. pen. C. de condict. indeb.* Salvium Julianum, summæ authoritatis hominem, & prætorij edicti perpetui ordinatorem appellat. Addidit autem Julianus edictis prætorum pleraq; de suo quæ nova edicta dicuntur *in l. 1. § si pater. de ventre in possess. mitten.* & novæ clausulæ *in l. 3. de conjungendis cum emanci. libe. Anton. Govean. in l. 7. de jurisdict.* Et licet postea hanc compositionem Salvij Juliani, D. Severus Imperator aboleri decreverit, tamen id non obtinuit *Sparti in Severo.* 17.

Proponebant autem prætores edicta sua in albo, hoc est, in tabula dealbata, vt eò rectius ab omnibus legi & cognosci possent. Hinc adversarium ad album producere, *in l. 1. de edendo.* Hinc etiam actio albi corrupti, de qua in titulo de actio. infr. MAGISTRATUS DEINDE EDICTUM, EST EDICTUM ÆDILIUM CURULIUM. *d. § prætorum. h. t. n.* quale proponitur in titulo de ædilitio edicto *lib. 21. ff.* Meminit huius edicti Cicero *in 3. offic.* & Gellius *lib. 4. c. 2.* ÆDILES verò ab ædibus nomen habent, *l. 2 § iisdem temporibus, de orig. jur.* CURULES dicuntur, quod sellis curulibus insiderent. *Livius Lib. 7. Gellius lib. 6. c. 9.* In curru enim sella erat, supra quam considebant, quæ ob eam caussam curulis appellabatur. *Gell. lib. 3 c. 18.* Sext. Festus tamen ex eo Curules appellatos autumat, quod curru veherentur. *lib. 3.* eamq; etymologiā probare videtur Isidorus *lib. 20. etym c. 11.* Vtriusq; magistratus edictum, & prætoris & Ædilium Curulium, JVS HONORARIUM appellatur. *d. § prætor. h. t.* Idcirco, ut Justinianus ait: quod qui honores gerunt, hoc est, magistratus, authoritatem huic juri dederunt. Postremam speciē juris civilis Romani, RESPONSA PRUDENTUM constituunt *§ responsa. h. t. n.* RESPONSA PRUDENTUM AUTEM SUNT SENTENTIÆ ET OPINIONES EORVM, QVIBVS PERMISSUM ERAT JURA CONDERE. Condere jura est formulas ex jure componere. Sic Gallus Aquilius formulam composuit, secundum quam posthumi nepotes, hæredes institui possunt. *l. Gall. de libe. & posth.* Talis etiam est formula à Gallo Aquilio compo-

ſtra, per quam obligationes novantur, & in ſtipulationem transferuntur, & poſteà acceptilatione perimuntur, de qua *in tit quib. mod. tol-*
13. *lit obligatio. infrà* Sic actio de dolo malo, formula eſt Aquiliana, *authore Cicerone in 3. officio & in 3. de naturâ deorum.* Et hoc proprium JCtorum munus fuit, ſicuti & conſulentibus reſpondere *l. 2. §. & vt. obiter ſciamus, de orig. jur.* & cavere. *l. Mutiana cautionis. de condi & demonſt.* Cicero *pro Murana*, Vrbanàm militiam reſpondendi, cavendi, ſcribendi. Idem in topicis, cum tu mihi meisq́ multa ſæpè ſcripſiſſes. Sic enim ibi le-
14 gendum eſt: SCRIBERE eſt, jura condere, vt Juſtinianus hic loquitur, vel formulas ex jure componere. Hinc JCti juris conditores dicuntur, *in l. nulla C. de procurat. l. furioſi C. de nupt* Et Eutropius *lib. 8.* Ulpianum, & Iuſtinianus item Sextum Cæcilium. *in l. 1. §. 1. C. de communi ſervo manumiſ* juris conditorum appellat, Dicuntur quoq; JCti prudentes, *d. §. reſponſa prudentum. h. t. & tot. tit de orig. jur. omni. magiſtr. & ſucceſ. prudentum l. 7. de juſti. & ju* Item authores juris, vel authores abſolutè. *l fi. §. 2. ibi juris authores & rurſus ibi, authorum aciem. C. de curat. furioſi vel prodigi* Alio nomine interpretes juris appellantur, *d. §. reſpon. prudent. & d. l. fi. §. 1. de cura. furio.* quia publicè de jure reſpondebant, cum ſuorum ſtudiorum fiduciam habebant. Sed Poſteà à D. Auguſto quo
15. major juris authoritas haberetur, conſtitutum eſt, vt ex authoritate eius reſponderent *l. 2. §. & ut obiter ſciamus, de orig jur.* & hoc eſt quod Imperator hic inquit: A CÆSARE PRUDENTIBUS JUS RESPONDENDI DATUM ESSE. *d. §. reſponſa prudentum. h. t. Cujacius in l. Gallus. de libe. & poſthum. Idem lib. 7. obſervat. c. 25.*

AD §. SIVE SCRIPTO JUS VENIT.

Summaria.

1. *Quæ requirantur ad conſuetudinem introducendam.*
2. *Actuum frequentia quot actus requirat.*
3. *Diuturum tempus quodnam dicatur.*
4. *Facta non præſumuntur, niſi probentur.*
5. *Allegans conſuetudinem, probare tenetur.*
6. *Notorium an probandum ſit.*

7. Con-

7. *Consuetudo quomodo probetur.*
8. *Consuetudo probata legem imitatur, legemq; abrogat.*

HIC Imperator de jure non scripto, quod CONSUETVDINEM vocamus, agit. Ad consuetudinem autem introducendam, re-
quiritur probabilis ratio *l. quod non ratione, de ll. l. 1. C. quæ sit longa consue-* 1.
tudo quam populus *l. de quibus, de ll.* vel saltem major ejus pars, *l. 3. quod cujusq; vniversita. l. quod major, ad municipalem,* actuum frequentia. *l. 3. C. de ædifi. privat. d. l. 1. C. quæ sit longa consuetu.* quam nonnulli duabus vicibus
concludunt. Alij judicis arbitrio relinquendam censent. *Zasius in d. l.* 2.
de quibus. de ll. Connanus lib. 1. c. 10. Menoch. de arbitra. judic quæstio, lib. 2. cent. 1. casu 81. & diuturnitate temporis *h. §. u. d. l. de quibus, & l. diuturnâ. l. sed ea quæ, de ll. l. imperatores de pollicita. l. non tantùm, de decurio. l. longæva. l. 2. C. quæ*
sit longa consuet. quæ decem annis circumscribitur. *Paul. in 5. sentent. tit.* 3.
de vsucapio. §. 1. infr. de vsucapio. tot. tit. de præscript longi tempo. 10. vel 20. anno l. 16 qui & à quibus manu. libe non fiant. licet. aliter Conna in prædicto loco sentiat, intercedente, etiam absque contradictorio judicio. Tiberius Decia. prolixè *in respons. 51. num 61. cum sequent. in 2. volum.* comprobavit. Et
quia consuetudo facti est, *Bald. in prælud. feudo, num. 4.* Et facta non 4.
præsumuntur nisi probentur *l. quæcunq; de publicia. l. in bello. §. facta, de capt. & postl. l. 1. l. si emancipati. l. i, teq; emancipatum esse probaveri. C. de collatio.*
Propterea allegãs consuetudinem, probare eam tenetur, *d. l. 3. C. de æ-* 5.
difi. privat. d. l. 1. C quæ sit longa consuetud. nisi notoria fuerit, Notorietas 6.
enim ab onere probandi relevat, *Hieronym. Cagnol in l. 1. num. 211. si certum pet.* quia notorium seipsum ostendit, & nullâ tergiversatione celari potest *Vasqui. in præfatio. controver. illust num. 25. idem. lib. 1. controvers. illust. c. 2. num. 11.* Probatur autem consuetudo testibus, instrumentis publi-
cis, & per assertionem excellentis alicuius Doctoris, vt prolixè tradi- 7.
tum est à Mascardo *de probatio. conclusio. 424. cum duab. sequent.* Ac probata consuetudo pro lege custoditur, *d. l. de quibus. §. inveterata. de ll.* & legem imitatur, vt Imperator *in hoc §. nostro* loquitur. Imò legem
contrariam abrogat. *d. l. de quibus. in fine,* & tacito populi consensu 8.
mutat, *§. sed naturalia, inf. hoc. tit. n.* nisi lex nominatim prohibeat, ne contraria consuetudo recipiatur, *vt in l. eos. C. de vsuris. & in tit. de statutis & consuetud. contrà libertatem Ecclesiæ editis, in vsibus feudo.*

AD §. SED NATURALIA.

Summaria.

1. *Naturalia Iura cur immutabilia sint.*
2. *Natura perpetua est & immutabilis.*
3. *Jura naturalia quandoq; sunt mutabilia.*
4. *Contra naturam est, aliquem cum alterius jactura locupletari.*
5. *Usucapio introducta est bono publico.*
6. *Servitus contra naturam est introducta.*

1. NATURALIA JURA SEMPER FIRMA ATQVE IMMVTABILIA PERMANENT, hoc est, perpetua, æterna, sempiterna sūt. PROPTEREA QVOD DIVINA QVADAM PROVIDENTIA SVNT CONSTITVTA, vt Justinianus hic inquit, hoc
2. est à natura ortum habent, vt suprà in definitione juris naturalis expositum est, & natura perpetua est nec mutari potest, vt Cicero *in Lælio* docet, probans veras amicitias, quod earum ortus non ab imbecillitate aut vtilitate, sed à natura sit, sempiternas esse. *Petrus Faber, in l.*
3. *jura sanguinis. de reg. ju.* Et hæc vera sunt, quoad Idæam. Nam vt Aristoteles *in 5. Ethico. c. 10.* inquit, Jura naturalia perpetuò durant Idæam considerando, sed individuum respiciendo, mutabilia sunt, sicuti vniversaliter dextra agillor est sinistra manu, etiamsi in hoc vel illo diversum contingat. Quamvis igitur juris naturæ est, ne quis locupletetur cum alterius jactura & damno. *l. nam hoc natura. de condi-*
4. *ctio. indeb. l. jure naturæ, de reg. jur.* Et hominem augere suum commodum hominis incommodo, magis sit contrà naturam quàm mors, quàm paupertas, quàm cætera, quæ homini accidere possunt. *Cicero in 3. offic.* Tamen contrà hoc jus naturæ vsucapio est introducta. *Didac. Covarru in c. possessor. de reg. jur. in 6 in initio tertiæ partis relectio. Fernand. Vasqui. lib. 2. controver. illust. c. 52. Cuiac. in l. 1. de usurpat. & vsuca-*
5. *pio.* bono publico, ne rerum dominia diu & ferè semper incerta essent. *d. l. 1. de usurpat. & usucapio.* & propterea Justinianus vsucapionem improbum præsidium appellat, *in Novella 10.* Sic quamvis libertas
9 juris naturæ est, *§. libertas, infr. de jure person.* tamen contra hoc jus naturæ servitus est introducta, *Didacus Covarru. in c. peccatum. de reg. iur. in 6, in 2,*

6. in 2 parte relectio. *§. 11. nu. 2.* bono publico ne captivi sine discrimine occidantur, sed serventur, *§. servi, infr. de iur. person.* Et salus populi suprema lex esto. *Cic. in 3. de ll.*

DE IURE PERSONARUM.

TITULUS III.

Summaria.

1. *Quæ sit præcipua divisio personarum.*
2. *Libertas est à natura.*
3. *An propterea infringantur libertas, quod aliquando quis vi aut jure quid facere prohibetur.*
4. *Legum omnes servi sumus.*

SUMpta hæc divisio est, *ex l. de statu homi.* & summa, hoc est prima & præcipua divisio, à qua cæteræ dependent, hæc est. QVOD OMNES HOMINES AUT LIBERI SVNT, AVT SERVI. LIBERTAS EST NATURALIS FACULTAS EJUS, QUOD CUIQUE FACERE LIBET, NISI SI QUID VI AUT JURE PROHIBETVR. Dicitur NATVRALIS, quia 1. Libertas à natura est. Jure enim naturali omnes homines liberi nascuntur, *§. ius autem gentium, supra de iur. nat. gent, &c.* & æquales sunt *l. quod attinet, de reg. iur.* & libertas naturali jure continetur. *l. si quid dominus, de condict. indeb.* Additur, LIBETATEM ESSE FACULTATEM FACIENDI, QUOD CUIQUE LIBET. Sic Cicero *in topicis*, libertatem definit potestatem vivendi ut velis. Idem *in primo officio.* proprium libertatis esse tradit, sic vivere ut velis. Postremo verba; NISISI QVID VI AVT JVRE PROHIBETVR, eò pertinet, ut intelligamus libertatem non propterea infringi, quod quis vi aut jure quandoque prohibeatur, facere quod libet. Vi prohibetur facere quid libet, qui à latronibus captus est. Hic servus non fit, sed liber manet. *l. qui à latronibus, qui testament facer. poss. l. hostes de capt. & postli.* Non tamen potest facere quid vult, vi latronum obstante. Jure prohibetur facere quod libet, qui secundum leges vivit. Hic non potest facere quodcunque libet, sed secundum legum 3.

 præ-

scriptum omnia facit, servus tamen propterea non est, sed liber. ἐ γὰρ ἐστι δελεία τὸ ζῆν πρὸς τὴν πολιτείαν. *Aristoteles in polit.* Et legum
4. idcirco omnes servi sumus, at liberi esse possumus. *Cicero pro Cluentio.*

AD §. SERVITUS.

Summaria.

1. *Servitus quid sit.*
2. *Vrbe capta, omnia quæ in urbe sunt, capientium fiunt.*
3. *Servitus naturæ est contraria.*
4. *Philosophis quid sit servitus.*

1. SERVITUS EST CONSTITVTIO IVRIS GENTIVM, QVA QVIS DOMINO ALIENO CONTRA NATVRAM SVBIICITVR. *l. 4. de statu hom.* Dicitur CONSTITUTIO JURIS GENTIUM, quia hac lege non solum Romani, sed alij etiam populi utuntur, ut victi victoribus serviant, quemadmodum Cyrus Persarũ
2. Rex apud Xenophontem lib. 7. his verbis testis est : *νόμος ἐν πᾶσιν ἀνθρώποις ἀίδιός ἐστιν ὅταν πολεμούντων πόλις ἁλῷ τῶν ἑλόντων εἶναι καὶ τὰ σώματα τῶν ἐν τῇ πόλει, καὶ τὰ χρήματα.* Hoc est, Lex est inter homines perpetua, ut quando urbs capitur à belligerantibus, cun-
3. cta eorum sint, qui ceperunt, & corpora eorum qui in urbe sunt, & pecuniæ. Et Plato in *1. de legibus* affirmat, *πάντα τὰ τῶν νικωμένων ἀγαθὰ τῶν νικώντων γίγνεσθαι.* *Aristot. lib. 1. Politic. 4* ὁ νόμος ὁμολογία τις ἐστὶν ἐν ᾧ τὰ κατὰ πόλεμον κρατούμενα τῶν κρατούντων εἶναι φασι. Additur, CONTRA NATURAM, quia servitus libertati, quæ juris naturalis est, contraria est. Nec adversatur quod *Aristoteles in 1. Politico c. 3.* scribit, servitutem ex natura causam trahere, Nam apud Aristotelem servitus imbecillitatem ingenii significat, cui necesse est alieno consilio regi. Sic Cicero in Paradoxis ubi disputat omnes sapientes liberos esse & contra stultos omnes servos, omnis *inquit.* ani-
4. mi debilitas & humilis & fracta timiditas, servitus est. Sed aliter ICti servitutem accipiunt.

AD §. SERVI AUTEM,

Summaria.

1. *Servi unde dicantur.*
2. *Servitus ex bello venit.*
3. *Quis fuerit autiquus mos servorum vendendorum.*
4. *Mancipia unde dicta.*

SErvi dicuntur à servando, quia Imperatores. *hoc est*, ut Theophilꝰ 1.
rectè exponit, *οἱ τῶν πολέμων ἡγεμόνες* duces belli, captivos solent
servare & vendere. *l. 4. de statu. ho. l. pupillus, de verb. signif. Isidorus libro. 5.
etymolog. cap. 27. Donatus in Adelph. Actu. 2. scena. 1. Augusti lib. 1. super
Genes, quæst. 155.* Servos bella fecerunt, Cum enim homo ab homi-
ne superatus jure belli possit occidi, quia servatus est, servus appel- 2.
latus. *Horatius: Vendere cum possis, captivum occidere noli* Bono itaque pub-
lico, ut supra dictum est, servitus est introducta. Vendebantur autem
servi sub corona *Gell lib. 7. c. 4. Sextus Fest. lib. 18. Thucydes lib. 1.* Epida- 3.
mnij obsessi ad deditionem cogebantur, ea pactione, ut advenæ
sub coronâ venderentur, &c. Aut suæ hastâ unde *δορυαλώτοι* & *δο-
ρυκτήτοι* nominantur. *Sext. Fest. lib. 3.* Aliàs dicuntur mancipia, quod
ab hostibus manu capiantur. *h. §. n. & l. 4. in fine de statu hom.* Græcé
ἀνδράποδα in versibus Homeric is qui referuntur *in tit. de empt & ven.* 4.
infr. ex eo, quod habent pedes virorum, ut Diogenes Cynicus inter-
rogatus, cur mancipia *ἀνδράποδα* dicerentur, respondit Diogenes
Laert. *in Diogene Cynico. lib. 6.*

AD §. SERVI AUTEM AUT NASCVNTUR.

Summaria.

1. *Quibus modis servi efficiantur*
2. *Quomodo de jure civili quis servus fiat.*
3. *Actores rerum qui fuerint.*
4. *An in servorum conditione quædam sit differentia.*

HIC §.cum sequenti, descriptus est, *ex l. 5 de stat. hom* &.hoc breviter dicit. Servi Domino nostro subiiciuntur, aut iure gentium aut iure civili. Iure gentium servi nostri sunt, qui ab hostibus capi-
1. untur, aut ex ancillis nostris nascuntur. Iure civili qui ita abiecti, degeneres & viles sunt, ut Imperatorum verbis utar, *in l. quisquis C. de postulando*. ut pecuniæ cupiditate suam libertatem vendant. Vt si liber
2. homo maior viginti annis, patiatur se in servitutem venire, ut partem aliquam ex pretio ferat, *d. l. 5. de stat. homi. l. si ex causa. § , Papinianus ait de minor. l. non ideo. C. de liberali cau.* Iure civili servus efficitur, *Cicero in Paradoxis*, an eorum servitus dura est, qui cupiditate peculii nullam conditionem recusant durissimæ servitutis. Sic iure civili liber homo servus efficitur, si cupiditate actus hoc est, ut rerum a-
3. ctor fiat, venundari se passus, *l. si quis filio. § irritum, de iniusto, rupto, irrito fact. test* Actores rerum olim servi erant. Respublicæ etiam, non nisi actoribus servis utebantur, quos actores publicos. *Cornel. Tacit. lib. 2. & 3. vocat l. interdum, de publica, l. 1. & 2. C. ne quis liber invitus, actum gerere cogatur. l. 11. Cuiac in d. l. si quis filio, de iniusto, rupto. &c.* Quod verò servi iure civili fieri dicuntur, nihil hoc pugnat cum definitione servitutis suprà traditâ Nam servitus primum iure gentium introducta est, & à potiori sua causa, constitutio iuris guntium dicitur. Postea ius
4. civile accessit, & alias causas servitutis addidit, quòd proprium eius officium est, *l. ius civil. de iust. & iur.* Porrò. IN SERVORUM CONDITIONE, ut Imperator hic subiicit, NULLA EST DIFFERENTIA, quod scilicet ad statum eorum attinet Nam omnes sunt servi. *Cicero in paradoxis.* Alii sunt servi, lautiores alii atrienses, sed tamen servi æquè actu. Sed si spectemus officia, artificia, vel ministeria servorum, quæ varia & diversa sunt magna inter servos erit differentia. *l. sed etsi quid inædificaverit § . 1. de usufructu.*

DE INGENUIS.
TITULUS IV.
Summaria.

1. *Quis propriè ingenuus dicatur.*
2. *Quis impropriè ingenuus sit.*

3. Vel-

3. *Veteres annulis ferreis usi sunt.*
4. *Quæ sit differentia inter natalibus restitutos, & annulo donatos*
5. *Per sententiam judicis quomodo ingenuus quis fiat.*
6. *Quo tempore quis ratione matris liberæ liber nascatur.*

INquit Imperator. INGENVVS EST IS, QVI STATIM VT NATUS EST, LIBER EST. Hac particula 1. STATIM, excluduntur, qui principis beneficio ingenuitatem consequuntur, aut etiam sententia judicis inge nui pronunciantur. Illi propriè non ingenui sunt. Principis autem beneficio fiunt ingenui libertini, qui natalibus á principe restituuntur *l. sed si hac lege § patronum de in jus vocando*, quod Imperator *in Novel* τῆς παλιγγενεσίας δίκαιον vocat Item qui jus annulorum aureorum accipiunt. *l. penult. & ult. de jure annulo aureo.* quod à Modestino δίκαιον χρυσῶν δακτυλίων appellatur, *in l. 14. de excusatio tuto.* Veteres annulo ferreo utebantur, *Plin. lib 33. c. 1.* Post augescente luxu, cum 3. annuli ex auro & argento facti essent, ferrei servis, argentei libertinis relicti, aurei autem ingenuis attributi sunt, *Isido. lib. 19. Etymolog. c. 32.* Solebant itaq; liberti ut quasi ingenui viverent, à principe jus annulorum aureorum petere. Sic Dio scribit, Musam Medicum 4. Augusto accepisse annulum aureum. Et subjicit, erat enim libertinus. Meliori vero conditione sunt natalibus restituti, quàm annulo donati Nam donati annulo, quod vivunt imaginem ingenuitatis, non etiam statum habent. *l. 1. C. ad Visselliam.* honor eorum auctus est, non conditio mutata, *l. falsa demonstratio, § 1. de conditio. & demonstr.* Et ut Ulpianus inquit; Vivunt quasi ingenui, moriuntur quasi liberti, *l. 3. in princ. de bonis liberto.* In illorum enim successione sua patronis jura servantur, & ideo si Dominus à familia occisus esse dicatur, de 5. ijs perinde ac de cæteris, quos vivus manumisit, quæstio habetur, *l. si exheredatus, § ult. cum l. seq. ad Syllanianum.* itemq; a tutela liberorum, patroni non excusantur. *l. liberorum, § si ius de excusatio tut.* Naturalibus verò restituti, statum & conditionem mutant quippe iis naturalibus restituuntur, in quibus ab initio omnes homines fuerunt, & quantum ad totum jus pertinet, perinde habentur, atq; si ingenui nati essent. *l. 2. cum ll. sequent. de natal. restitu end.* Per sententiam judicis fit ingenuus, qui mota status quæstione ingenuus pronunciatus est,

cum revera libertinus esset, *l. ingenuum de statu hom.* Subiicit postea Iustinianus, EVM QUI EX MATRE NASCITVR LIBERA, PATRE VERO SERVO INGENVVM NIHILOMINUS NASCI, Hoc jus est ex decreto Alexandri Severi, *l Severus de decurio.* Nam ante Alexandrum secutus fuit, *l. 2. de statu defuncto post quinquen.* quemadmodum à Jacobo Cujacio, *hoc in loco notatum est.* *SIC INGENVVS EST, QVI EX MATRE LIBERA ET INCERTO PATRE NASCITVR, QVI VVLGO CONCEPTVS DICITVR hoc tit. nostro.* & spurius, *§. si adversus ea, infra de nuptiis.* Sed et Antoninus Imperator spurium ingenuum appellavit, qui ex matre liberâ & patre incerto, servo tamen natus est, *l. 3. c solu. matrimon.* Sufficit autem liberam
6. fuisse matrem vel tempore partus vel etiam conceptionis nam si libera conceperit, deinde ancilla facta pariat, placuit eum qui nascitur, liberum nasci placuit. inquit Imperator, contra regulam juris scilicet, quæ habet, ut qui legitimè concipiuntur, tempore conceptionis statum sumant, qui verò de legitimo matrimonio non concipiuntur, statum sumunt eo tempore quo nascuntur *Caius in 1. inst. 4. Vlpian. in fragmen. tit. 5. l. Imperator Hadrian. de sta. hom.* Placuit verò favore libertatis, ut Paulus *in. 2. sentent. lib. 22.* | *de liber. agnoscend.* ait. Aut ut â Iustiniano hic dicitur: *QVIA CALAMITAS MATRIS NON DEBET EI NOCERE, QVI IN VTERO EST. ,5. de statu hominis.*

AD §. FINALEM.

Summaria.

1. *Per errorem manumissus, cum jam ante liber esset, an libertinus fiat.*
2. *An post quinquennium aliquis in libertinitatem proclamare possit.*

QVi in servitute nulla fuit, & manumissus est, non efficitur liber-
1. tinus idque sæpisimè ut Iustinianus ait, constitutum est, *tot. ti. C. de ingen. manumiss.* si modo intra quinquennium ex libertinitate in ingenuitatem se adserat. *l. 2. §. ex libertinitate. si libertus ingenuus esse dicatur*

tur. Post quinquennium à die manumissionis, in ingenuitatem proclamare non potest, l. 4. eodem quod etiam Eustachius notavit, in *lib. de divers. tempor. præscript cap de quinquennio.* Sed ipsum principem adire cogitur *d. l. 2, in fin.* quod tamen Iustinianus immutavit. *in l. ultim. C. ubi causa status agi debeat.*

DE LIBERTINIS.

TITULUS V.

Summaria.

1. *Libertini qui sint.*
2. *Liberti appellatio refertur ad patronum.*
3. *Quæ differentia sit inter Libertum & libertinum.*

LIBERTINI SUNT, QVI EX JUSTA SERVITUTE MANUMISSI SUNT, *l. 6. de statu hom. & h. t. n.* IUSTA inquit propterea, quod qui in servitute nulla fuit, & manumissus est. Libertinus non efficitur, *ut in §. fin. tituli præcedentis dictum est.* 1.
Olim ipsi manumissi, non dicebantur libertini, sed liberti, & procreati ex libertis, libertini appellabantur. *Tranquillus in Claudio Cæsare c. 24.* Sed postea manumissi nunc libertini, nunc liberti indifferenter dici cœperunt. Libertinorum tamen appellatione, conditio hominum significatur, sicuti ingenuorum nomine *§. fin. suprà de jure pers.* 2.
Liberti illi ipsi quidem homines sunt, sed tamen ad patronos ea appellatio refertur, ac privatum quendam respectum denotat. Estque inter libertum & libertinum talis observatio, qualis inter patrem & matrem, patremfamiliás & matremfamilias. Nã cùm familiam patri aut matri addimus, eum, eamve significamus, qui quæve sui juris est *l. 4, de his, qui sui vel alij jur. pronunciatio §. familiæ, de verb. signif* At cum simpliciter patrem aut matrem dicimus, respectu liberorum patris aut matris nomine proferimus. *Valla. lib. 4. c. Budæus in l fin. de Senato. Augusti. lib. singula. ad Modestinum. tit. de excusat. tuto.* 3.

AD §. PRIMUM.

Summaria.

1. *Manumissio quid sit.*
2. *Manus quid hoc loco denotet.*
3. *Ritus manumissionis quis fuerit.*
4. *Philosophiæ servire quid sit.*
5. *Servi olim unum nomen habebant.*

1 MANUMISSIO DEFINITUR DE MANU DATIO. *In l. manumissiones de iust. & iur.* In pandectis Florentinis, ad hunc modum legitur: Manumissio est de manu missio, id est, datio libertatis Manus potestatem significat atq; ita post jurisconsultum *in d. l. ma-*
2 *numissiones.* Imperator hic explicat. Hæc autem de manumissio, magnâ solennitate peragebatur. Dominus enim servi, quem de manu mittere volebat, caput aut aliud membrum tenens dicere solebat: Hunc ego hominem liberum esse volo, *Sext. Fest. lib. 11.* & hæc sunt solemnia verba, de quibus Hermogenianus lopuitur. *in l. manumissio de manumiss. vindict.* Postea servũ alapâ percussum circumagebat. *Pers. sat. 5.*
Heu steriles veri, quibus una Quiritium Vertigo fecit. & *ibi Cornutus,*
3 quoties *inquit*, manumittebant, eos alapâ percussos, circumagebant, & liberos confirmabant, quod & Isidorus notavit, *lib. 19. Etymol. ca. 4.* Hunc morem Seneca quoq; attigit,. *lib. 1. Epistola. ad Lucilium, epist. 8.* Philosophiæ servias oportet, ut tibi contigat vera libertas non differatur in diem. Qui se illi subjecit & tradidit, statim circumagitur. hoc enim ipsum Philosophiæ servire, libertas est. Et rursus *lib. 2. controv. controvers. 8.* Ad hæc nova & diversa imperia, subitò circumagi putas
4 posse. Huc pertinet elegantissimi & antiquitatis pleni Versus Claudiani in 4. consulatu Honorij:

Auspice mox lætum sonuit clamore tribunal,
Te fastos ineunte quater, solemnia ludit.
Omnia libertas, deductum vindice morem
Lex celebrat, famulusq; jugo laxatus herili
Ducitur, & grato remeat securior ictu,
Tristis conditio pulsatâ fronte recedit,

In

In civem rubuère genæ, tergoq; removit,
Verbera, promissi felix injuria voti.

Accipiebant etiam manumissi pileum raso capite, *l. 10 de test. 1. manum. ff.* Plautus *in captivis* Quod ille facit Iupiter, ut ego hic hodie, raso capite calvus pileum accipiam. Meminit Persius. sat. 3. & 5. Idque in templo Feroniæ Nymphæ, *Valla lib. 4. c. 1. Alexand. ab Alexand. lib. 4 gen. die c. 10.* quod quasi novi homines facti viderentur. *Barnab. Brisson. lib. 1. antiquit. c. 11. Iuvenal. saty. 5.*

Omnia ferre
Si potes & debes pulsandum vertice raso,
Præbebis quadoq; caput, nec dura timebis,
Flagra pati, his epulis & tali dignus amico.

Hoc amplius, albam vestem manumissos sumpsisse ex Thalclæo, *ad l. 1. C. de lati. liberta tollen.* Jacobus. Cujat. notavit *lib. .3. observat.* c. 24. idq; Tertullia. *in lib. de resurrect. carnis.* aperte his verbis confirmat. Si inquit. famulum tuum libertate mutaveris, & vestis albæ nitore. Deniq; servi, quia unum nomen habeant, *l. cum precum, C. de liber causa Quintil. lib. 7. c. 3.* quandoq; etiam duplex ut infrà *in titulo de eo, cui li: er. tatis causa bona adducuntur*, dicemus, sicuti nobiles tria & reliqui duo. *Tiraquell. de nobilit. c. ult. nu. ult.* manumissi novum patroni nomen assumebant, suoq; una cum prænomine adjungebant. *Pers. d. sat. 5.* 5.

Hic Dama est, non hostis Agaso
Vappa & lippus, & in tenui farragine mendax
Verterit hunc Dominus momento temporis exit
Marcus Dama.

AD §. MULTIS AUTEM MODIS. CUM SEQQ.

Summaria.

1. *Inter libertinos quæ differentia sit.*
2. *Qui vindicta manumitti dicantur.*
3. *Vindicta quid sit.*
4. *Qui dicantur manumitti censu.*

5. *Testamento qui manumittantur.*
6. *Latini qui sint.*
7. *Dedititij qui olim fuerint.*
8. *Hodie omnes Libertini Cives Romani sunt.*
9. *Ex Iustiniani constitutione omnes manumissi fiunt ingenui.*

LIBERTINI AUT CIVES ROMANI SUNT AUT LATINI AUT DEDITII
1. CIVES ROMANI SUNT, QUI HIS TRIBUS MODIS VINDICTA, CENSU, TESTAMENTO MANUMITTUNTUR, *Ulpianus in fragment. tit.* 1. *Cice. in topic.* si neq; censu, neq; vindicta, neq; testamento liber factus est, non est liber. Vindicta dicitur manumitti, qui manumittuntur apud Magi-
2. stratum, veluti prætorem, consulem, proconsulem, *Ulpia. d. tit.* 1. vel apud præfectum Ægypti. *l. ad præfectum, de manumiss. vindicta.* Hi majorem & justam libertatem consequebantur ut Iustinianus hic docet, quæ à Plutarcho *in lib. de vita beata* πανδελῆς ἀπελευθέρωσις. & à Iustiniano plenissima libertas dicitur, *l. 1. §. sin autem socius. de commu.*
3. *servo manu.* VINDICTA verò erat virgula, quâ Magistratus seu lictor, manumittendi caput bis térve percutiebat. *Boet. in Topicis. Cornutus apud Persium. Sat. 5.* Plutarchus κάρφον nominat *in libello de serâ numinis vindicta.* Plautus in milite, festucam. Quid ea ingenua an festuca facta, serva an libera est. *Et Persius sat. 5.*

Non in festucâ lictor quam gestat inani. &c.

Hæc autem virgula sive festuca, vindicta appellata est, â vindice servo Vitelliorum, qui quod conjurationem detexerat, de opprimendis consulibus primus libertate & civitate ita donatus est, cautumq; fuit, ut qui libertatem eo modo assequerentur, dicerentur Vindictâ manumissi. *Dionys. Halicarnass. lib. 5. Liv. l. 2. Plutarch. in Publicola.* & meminit ICtus *in l. 2. §. initium de orig. jur. Pers. saty. 5.*

Vindicta postquam meus à prætore recessi:
Cum mihi non liceat, jussit quod unquam voluntas,

4. CENSU manumittebantur, qui lustrali censu Romæ, jussu dominorum inter cives Romanos censum profitebantur. *Ulpianus. d. tit.* 1. De-
5. niq; TESTAMENTO manumitti dicuntur, qui ex testamento libertatē consequuntur, vel directò vel precariè. Directò quidē, cū testator non ab alio servum manumitti rogat, sed ex suo testamento liberta-

tem

tem ei competere vult. Precariè, cùm fidei hæredis sui committit, ut servum manumittat. Ille testatoris fit libertus & Orcinus apellatur sive Charonita, quasi Orci sive Charontis sit libertus. *§. final. infr. de sing. rebus per fide. Cuia, 3. obser. c. 23.* nullius namq; viventis libertus est. *l. 4. bon. libert.* quamvis ad familiam defuncti pertineat. *l. 3. §. plan. de legit. tute.* unde & familiæ libertus dicitur. *in l. si socius de manu test.* Hic verò hæredis manumittentis libertus efficitur, ut Iustinianus docet, in *tit. de singu. rebus per fidei com. relict. infra.* LATINI SVNT, qui per Epistolam aut inter amicos aut convivii adhibitione quod Tertullianus in lib. de resurrect. carnis mensa honorari dicit, manumittuntur. *Cajus in 1. instit. tit.* 1. Dicuntur Latini, quod instar colonorũ Latinorum essent, *l. uni C. de Lati. liber tollen.* Hi ut liberi vitam suam peragebant, attamen ipso ultimo spiritu simul animam atq; libertatem amittebant, ut Iustinianus loquitur *in §. sed hac. inf. de success. lib.* & propterea consequebantur non justam libertatem sed minorem, ut hic dicitur. DEDITI SVNT, qui post admissa crimina supplicis subditi & publicè pro criminibus cæsi sunt, aut in quorum facie vel corpore quæcunq; indicia aut igne, aut ferro impressa sunt, & ita impressa sunt, ut deleri non possint, ac deinde quoquo modo sunt manumissi. Appellantur Dedititii ex eo, quod hostibus exæquãtur, qui se suaque omnia in ditionem & arbitrium populi Romani dederunt, ut Iacob Cujacius hic censuit. Horum pessima erat conditio, ut Iustinianus ait: Nam nullo prorsus modo jus Quiritum poterant consequi, Latini multis, ut beneficio principis, liberis, iteratione, militia, nave, ædificio, pistrino, *Vlpia. in fragment. tit.* 3. Sed hodie omnes libertini cives Romani sunt, *l. uni. C. de Lati. liber tollen. & l. vn. C. de dedititii. liber. tollen. §. fina. infra de successio. liberto.* Quin imò ex Novella Iustiniani, cui cordi fuit ingenuis hominibus potiùs, quam libertis rẽpublicam frequentari, *l. 1. D. de bonis libert.* omnimodo sublata libertinorum conditio videtur, Siquidem manumissi omnes ingenui fiunt, non libertini, *Novel. 78. ne libertini de cætero. Iacob. Cujac. lib. 4. observ. 5.*

QUIBUS EX CAUSIS MANUMITTERE LICET.

TITULUS VI.

Summaria.

1. *Lex Ælia Sentia quæ fuerit.*
2. *In fraudem creditorum manumittens an sibi noceat.*
3. *In fraudem creditorum alienata quomodo revocentur.*

1. LEX Ælia Sentia, quam Justinianus veterem legem apel-
lat in *Novel. 162.* Sexto AElio & G. Sentio Saturnino Con-
sulibus, D. Augusti temporibus fuit lata. Suetonius in Au-
gusto. Et duo potissimum capita complectitur. Prius
Imperator his verbis refert. Qui in fraudem creditorum
manumittit, nihil agit, id est, ipso Jure manumissio nulla est. Ita e-
nim ICti loquuntur cum significare volunt, id quod gestum est, pro
infecto haberi, ut, *in l. si per errorem de jurisdictio. l. 3. in fin. de servit. rustic.
prædio, l. ex duobus reis stipulandi de duobus reis constituen. l. heres. qui & à quib.
manumissi.* Nihil autem agit, quo ad ipsos creditores, non quo ad sei-
psum. Nam sibi ipsi nocet, & si quando ex prætextu, quod in fraudem
2. creditorum manumisisset, libertatem vellet revocare, quasi propri-
am turpitudinem allegans, non audiretur, *l. si creditoribus. C. de servo
pign. dato manumis. l. cum profitearis, C. de revocan. donat.* Aliud est, cum de-
bitor res suas in fraudem creditorum alienat. Illa alienatio valet,
sed prætor intra annum creditoribus actionem Paulianam dat, per
3. quam alienata revocare possunt, *§. item si quis in fraudem, infra de act.
& tit. sit quæ in fraudem credit. facta sunt ut restituantur,* Diversitatis ratio
esse videtur, quod debitor nulla lege specialiter prohibetur quæ sua
hæc sunt alienare, & ideo tanquam quilibet alius, rei suæ moderator
& arbiter relinquitur. *l. in re mandata C. mandati.* Lex verò AElia Sen-
tia nominatim vetat, ne debitor servos in fraudem creditorum ma-
numittat.

AD §. LICET AUTEM DOMINO

Summaria.

1. *Quando contra legem Æliam Sentiam plures servi testamento manumissi fuerint, quis liber fiat.*
2. *Quando vero non constat, quis priori aut posteriori loco manumissus sit, quis liber fiat.*
3. *Servus sine libertate heres institutus an liber fiat.*

LEX ÆLIA SENTIA PERMISIT DOMINO, QUI SOLVENDO NON EST, UT UNVM SERVVM IN TESTAMENTO MANVMITTERE ET HEREDEM INSTITVERE POSSET, *hoc §. nostro*, Quod si plures manumiserit, qui 1. primus est, liber erit, donec creditoribus suum solvatur *l. si quis habens creditores. qui & à quibus manu.* Reliqui dum incertum est, an creditor jure suo utatur, interim statu liberi sunt. *l. 1. de statu lib.* Sanè si majoris pretii fuerit is, qui antè nominatus est, nec sufficiat posteriores retrahi in servitutem, prior sufficiat, omnimodo qui sequenti loco scriptus est, solus ad libertatem pervenit, *d. l si quis habens, in fi. qui & à quib. manu.* Interdum tamen etiam accidit. ut duobus servis hæredibus institutis neuter fiat heres & liber, cum deprehendi 2. non potest, uter priori vel posteriori loco sit hæres scriptus. Invicem enim sibi obstant, *l. qui solvendo non erat, cum l. seq. de hæred. instit.* Idcircò verò lege AEliâ Sentiâ permissum est domino, qui solvendo non est, unum servum in testamento manumittere, & hæredē instituere, ut servus creditoribus domini satisfaciat, aut eo hoc non faciente, creditores, res hæreditarias servi nomine vendant, non nomine 3. ipsius defuncti ne injuria defunctus debitor afficiatur, *hoc §. nostro,* Quod si debitor sine libertate servum hæredem instituat, nihilominus servus & liber erit & hæres IDQVE NON SOLVM IN DOMINO OBTINET, QUI SOLVENDO NON EST, SED ETIAM IN ALIO QVOCUNQVE NOVA HUMANITATIS RATIONE ut Imperator loquitur, *in § idemq; juris est h. n. t* NOVA ISTA HUMANITATIS RATIO EST, quod non verisimile, quod dominus, qui ser-

euit si prætermiserit libertatis donationem, voluerit eum servum manere & neminem sibi hæredem fore. Hanc rationem, novam Imperator vocat, non quod ipse primus eam invenerit, nonnulli enim veterum ante Iustinianum dictam rationem probarunt, *§. infra de hæred. institu.* sed quod noviter constituit, ut servus sine libertate heres institutus liber fiat & hæres *l. quidam C. de necess. serv. hered. instit.* cum ante Iustinianum id controversum esset, pluribus existimantibus servum non aliter quàm cum libertate rectè heredem institui, aliis contra sentientibus, *d §. 1. infr. de hæred. institut.*

AD §. IN FRAVDEM.

Summaria.

1. *Quæ requirantur, ut in fraudem creditorum manumissio facta dicatur.*
2. *In L. Ælia Sentia verba cum effectu intelliguntur.*

1. DVO copulativè, ut fraus facta dicatur, requiruntur, animus scilicet fraudandi & eventus. *l. 1. C. qui manumittere non possunt.* Nec enim satis est bona debitoris creditoribus non sufficere, nisi fraudandi consilium accesserit, cum sæpe de facultatibus suis, amplius quã in his est, sperent homines, quod frequenter accidit his, qui transmarinas negociationes & aliis regionibus, quam in quibus ipsi morantur, per servos atq; libertos exercent. *l. in fraudem, qui & a quib. &c.* Sed & fraudandi animus non sufficit, si qui in fraudem creditorum manumisit, est solvendo, quia fraus cum effectu, in l. AElia Sentia accipitur. *d. l. 1. in fin. de stat. liber.* quod Iustinianus hic ipsa re,
2 id est ipso facto seu eventu, sive effectu ipso vocat. Et hæc in directis libertatibus indubitatè procedunt. In fidei commissariis solus eventus damni inspicitur. *l. 4. §. si quis autem, de fidei libert. l. fin. C. qui manu. non poss.*

AD §. EADEM LEGE.

Summaria.

1. *Minor an manumittere possit.*

2 Quis

3. *Quis minor 25. annis dicatur.*
2. *Ad consilium quinam vocati fuerint apud Romanos.*
4. *Quænam sint justæ causæ manumittendi,*
5. *Quis dicatur minor 17. annis, ut procurator fieri non possit.*

POSTERIORI CAPITE L. AELIAE SENTIAE CAVETVR, NE MINOR VIGINTI ANNIS MANVMITTAT, NISI VINDICTA APVD CONSILIUM IUSTA CAUSA MANUMISSIONIS APPROBATA 1.
Ita legendum est hic. Minor viginti annis non dicitur, qui agit supremum diem anni vigesimi, *l. 1. de manumis.* VINDICTA autem manumittit minor viginti annis, hoc est, apud Magistratum, veluti prætorem, consulem, proconsulem & præfectum Ægypti, ut suprà dictum est. Et quidem tunc necesse est, ne in captionem minor incidat, consilium præberi, *l. uni. de offi. consul. l. 5. de manu vindict.* aut exerceri, *l. 2. de offi. eius. cui mand. est. jurisdict. hoc est.* necesse est, ut Magistratus apud quem minor vult manumittere, constituat vel eligat aliquos, qui causam manumissionis examinent. Solebat verò magistratus in consilium adhibere Romæ, quinq; senatores, et quinq; equites Romanos. In provincia 20. recuperatores cives Romanos. *Vlpian. in fragm. tit. 1.* Apud eos, causa manumissionis justâ approbata, manumissio procedit. *ET IVSTAE CAVSAE MANVMISSIONIS SVNT SI QVIS PATREM AVT MATREM FILIVM FILIAMVE, &c. MANVMITTAT,* aut servum procuratoris habendi gratiâ, dummodo non sit minor decem & septem annis, hoc est dummodò compleverit decem & septem annos sicq; inceperit annum 18 *si collectaneus, de manumiss. vin.* *NON MINOR ENIM DECEM ET SEPTEM ANNIS* hic dicitur, *RATIONE ANNI DECIMI SEPTIMI COMPLETI.* Et *in d. l. si collectaneus* non minor decem & octo annis dicitur, ratione anni decimi octavi incepti *ET NON MINOR DECEM ET SEPTEM ANNIS EST, QVI IMPLEVIT ANNVM DECIMVM SEPTIMVM.* Non minor decem & octo annis, qui attigit annum decimum octavum, ut à Iacobo Cuiacio hic quoq; annotatum est.

(Marginal numbers: 2. beside "Vindicta autem manumittit"; 3. beside "quinq; equites Romanos"; 4. beside "NON MINOR ENIM DECEM ET SEPTEM ANNIS".)

AD §. FINALEM.

Summaria.

Summaria.

1. *Libertas est res inæstimabilis.*
2. *Servitus malorum omnium postrema.*

1. Hic §. immutatus est per Novell. 119. in quâ disponitur, ut minores possint manumittere servos, ex eo statim tempore, quo testari possunt, hoc est anno decimoquarto *l. 5. qui testa. fa. pos.* Ait Imperator: LIBERTAS EST RES INÆSTIMABILIS *l. libertas, de reg. jur.* Ideoq; Diogenes Cynices rogatus, quid esset inter homines optimũ
2. recte respondit: Libertas. ut refert Laertius, *in vita Diogenis Cynici, l. 6.* Et Buris & Spartis Lacædemonii, apud Plutar. in apophteg. Dixerunt, tam ingens esse bonum libertatis, ut nemo sanæ mentis libertatem cum regno Persarum commutaret, & eleganter Isidorus *lib. 5. etymol. c. de pœnis in legibus constitutis* ait. Servitus malorum omnium postrema est, quæ liberis omni supplicio gravior est. Nam ubi libertas perit, una ibi perierunt & omnia. Sumpsisse Isidorus priora verba ex secunda Philippica videtur. Ibi enim Cicero servitutem malorum omnium postremum esse dicit. *Tiraq. in l. si unquam super verbis donationę largitus. num. 331. C. de revoc. donat.*

DE LEGE FUSIA CANINIA TOLLENDA.

TITULUS VII.

Summaria.

1. *Lex fusia Caninia unde nomen habeat.*
2. *Quis manumittendi modus fuerit, ex Lege Fusia Caninia.*
3. *An miles omnes servos suos in testamento manumittere possit.*

1. LEX Fusia Caninia non a cane nomen habet, ut Accursius putat, sed ab authoribus P. Furio Camillo, & C. Caninio Gallo Consulibus, qui etiam Augusti temporibus rogarũt Præscribit autem hæc lex certum modum servorum in testamento manumittendorum, propterea quod facilius quis in testamento totam familiam manumittit, quam inter vivos.

Eadem

Eadem ratione senatus obligatæ mulieri succurrit, non donanti. *l. 4. ad Velleia.* Lex quoq; Julia de adulterijs cohercendis, hypoteca prædij dotalis inhibet, non alienationem. *§. 1. infr quib. alie. licet vel non.* 2.
Modus verò talis est: Ex tribus servis duo possunt manumitti, ex decem quinq;, ex triginta decem, ex centum 25. ex quingentis centum, & nominatim lex vetat, ne plures omninò. quam centum in testamento manumittantur, *Vlpian. in fragm. tit. 1. Cajus in insti. tit. 2. Paul. lib. 4. sentent. tit. ult.* Et hæc in testamento Pagani procedunt, non militis, qui omnes servos suos in testamento rectè manumittit, *l. testamento, de manu. testamen.* Iustinianus legem Caniniam, quod libertates impediret, sustulit. *l. vn. c. de lege Fusia Canin. toll. & h. t. n.* 3.

DE HIS QUI SUI VEL ALIENI JURIS SUNT.

TIT. VIII.

Summaria.

1. *Quænam sit secunda personarum divisio.*
2. *Qui sint effectus dominicæ potestatis.*
3. *Si sine causa Dominus servum occiderit, quomodo puniatur.*
4. *An per Legem Aquiliam præjudicium fiat Legi Corneliæ.*
5. *Servus nihil proprij habet, nisi conniventibus Domini oculis.*
6. *An inter dominum & servum Lis esse poßit.*

IN hoc titulo qui descriptus est, *ex l. 1 & 2. de his qui sui vel alie. iu. sunt,* proponitur secunda personarum divisio. Personæ quædam sui juris sunt, quædam alieni juris quæ alieni juris sunt, vel in potestate Dominorum sunt, vel in potestate parentum, in potestate Dominorum sunt servi, Dominicæ potestatis effectus hi sunt, PRIMUM DOMINUS VITÆ NECISq; POTESTATEM IN SERVUM HABET. *h. t. n.* Sed illa potestas cōstitutione Antonini Imper. multum diminuta est, Etenim ex constitutione 1. 2.

tutione Antonini, dominus tantum ex causa legibus cognitâ, servum occidere potest. Hujusmodi causa est adulterium. *l. marito. ad l. Iuliam. de adult.* furtum, *l. 4. ad l. Aquil. l. furem nocturnum, ad l. Corn. de sic.* illata injuria, *l. vt vim de iust. & jur. l. sed & partus, quod metus causa l. scientiam. ad l. Aquil.* aut similis propter quam & liberum hominem occidere jura sinunt. QVOD SI DOMINVS SINE CAVSA SERVVM SVVM OCCIDERIT, NON MINVS PVNIETVR, QVAMSI ALI-
3. ENVM SERVVM OCCIDERIT, *hoc. tit. n. hoc est.* dominus tenebitur lege Corneliâ de sicariis, *tot. tit. ad l. Corn. de sicarijs.* sicut lege Corneliâ de sicariis tenetur, qui alienum servum occidit, quemadmodum & lege Aquilia, quâ non fit præjudicium legi Corneliæ, *l. inde Neratius. § si dolo, ad l. Aquil, sicuti infra in tit. de lege Aquilia latius dicemus.* SECVNDVS EFFECTVS EST, QVOD SERVVS OMNIA DOMINO SVO ACQVIRIT. *h. t. n. & l. placet, de acquirend. & amitten. hared.* Nec enim servus quicquam habere potest. *§. item vobis acquiritur, infrà per quas*
4. *personas nobis acquiritur*, nisi conniventibus domini oculis id fiat, *l. 4. in princ. de manumiss.* TERTIUS EFFECTUS EST, quod servi non
5. torquentur in caput Domini, exceptis adulterii criminibus, fraudati census & crimine majestatis, *l. 1. C. de quæstio. l. penult. & ult. C. ad legem Iuliam Majest. si quis viduam, de quæstio.* POSTREMUS, quod lis nulla potest esse inter Dominum & servum, *l. 4. l. si à me fuerit de jus.* certis tamen causis exceptis, ex quibus adversus dominos servis con-
6. sistere est permissum. *l. vix certis ex causis de judic.*

AD §. SED ET MAIOR.

Summaria.

1. *Quenam coërcitio Domino permissa sit.*
2. *An quis invitus vendere teneatur.*
3. *Servi sunt hostes Dominorum.*
4. *Quomodo venditio servi fieri possit.*
5. *Confugientes ad Ecclesiam an securitatem habeant.*
6. *Asylum unde dicatur*
7. *Quæ sit vis Asyli.*

1. Qui

8. *Quibus Ius Asyli detur.*
9. *Ad statuam Principis confugiens an securitatem habeat.*

DOminus servum modicè cohercere potest, *l. unic. C. de emenda ser.* 1.
Sic modica & levis castigatio præceptori concessa est, *l. 5. & 6. ad legem Aquil.* Propinqui etiam seniores, consanguineos suos castigare possunt, *l. uni. C. de emendat. propinquo*. At dominus asperiùs servum suum tractare non potest, ex supra dicta Antonini constitutione quod si fecerit, servum vendere cogitur, contra regulam juris, quæ proponitur. *in l. invitum. C. de contrah. empt. l. nec emere, C. de iur. delib.* Hoc tamen casu præcedet diligens causæ inquisitio, quia non facile credendum est servis, de dominis suis conquerentibus, cum sint naturà 2
hostes dominorum, ut Theophilus hic ait, cui vetus proverb. astipulatur: *QUOT SERVI, TOT HOSTES*, quod errore quodam præposterè 3.
enunciari Sextus Festus scribit, cum olim diceretur, quot hostes, tot servi. *Sext. Fest. l.* AC FIET VENDITIO, BONIS CONDITIONIBUS, ET IUSTO PRECIO, ut Imperator hic ait. Bonis, hoc est, æquis, honestis, non iniquis, non intolerabilibus non duris conditionibus, ut dicitur *in l. statu liberos, de statu liberis*, quales sunt, ut semper in vinculis con- 4.
tineantur, nunquam manumittatur &c. Theophilus hic. *l. de statu liberos.* Et hoc Antoninus rescripsit ad consultationem præsidum provinciæ factam de servis, qui propter asperitatem dominorum ad ædes sacras, vel ad statuas principum confugerunt. Confugientes ad Ecclesiam vel ædes sacras propter vim injuriam aut sæviciam potentiorum, consequuntur ab Episcopo vel præsidibus provinciarum 5.
consensu Episcopi securitatem quam IUSTINIANUS in *Novell. constitution. 17.* λόγον absoluiè & in edicto secundo, λόγου ἀσυλίας appellat. Et *in d. l. Novell. 16.* mandat Iustinianus, ne à præsidibus provinciarum λόγος detur ultra dies 30. Asylum autem à privata particula, α, & συλάω quod rapio, spolio aufero significat, deducitur. *Catellia, Cotta in memorab. sub litera A,* vel ab a. particula, & συράω, quod 6.
etiam rapio significat litera r. in l. mutata. *Servius in 8. AEneid.* Inde vis asyli intelligitur, quæ hæc est, ut inde inviti non extrahantur. Et qui invitos ab Ecclesia extrahit, aut nuda saltem cogitatione atque tractatu id tentare ausus est, capitali supplicio plectitur, *l. ult.* 7.
in princ.

vati, ut *in tit sequenti* dicemus. Sic liberi cum in potestate parentum esse desinunt, dicuntur sacris vinculis exui, *l.* 1. *C, de off. prator.* à sacris paternis remitti *l quidam. C. de fideicom.* & à sacris paternis absolvi *l. de* 3. *emancipatis. C. de legit. hered. l. 1. C. de anna exceptio.* Effectus autem patriæ potestatis multi sunt. Olim pater vitæ necisq; jus in filium habebat. *l. in suis. in fin. de liber. & posthum. l. fin. C de patr. potesta. l. 2. C. Theodos. de libera causa. Gell. l. 5. c.* 19. Poterat enim pater filium ter vendere, & quidem serió. Nam ita lex 12. tabula. erat scripta, Si pater filium ter venumdabit, filius à patre liber esto. *Vlpian. in fragmen. tit. 10.* & dicetur infrà *in tit. quibus modis ius patriæ potesta. solu.* Hodie quoq; uno casu pater filiũ 4. vendit, si extrema eum cogat egestas, adeò ut non possit alendis liberis sufficere, *C. l. 2. de patribus qui filios distraxerunt*, & tunc tantum, filiũ sanguinolentum vendit, *hoc est*, recens natum *l. 1 C. Theodos. de exposi.*, & adhuc à matre rubentem, ut Juvenalis sat. 7. loquitur. Et refert Euseb. li. nono histor. Eccl cap. 8. tempore Maximini Imperatoris, parentes liberos suos vendidisse. Et Erisichthon cum præ fame patrias attenuisset opes, tandem & filiam vendidit. Sic enim Ovid. *lib. 8. Metamorph.* inquit:

Et tandem demisso in viscera censu,
Filia restabat, non illo digna parente,
Hanc quoque vendit inops.

5. Tertius effectus est, quod pater filium decenter emendare, & ex causa exheredare, *Nove.* 115. non autem malè contrà pietatem afficere potest, quod si faciat, ex constitutione Trajani Imperat. cogitur filium suum emancipare, *l. ult. si à parente quis manumiss fuer. Anton. Guibertus in* 6. *quæst. jur. lib. 1. cap.* 12. Patria siquidem potestas in pietate non in atrocitate consistit *l. quinta de leg. Pomp de parricid.* Vnde & pietatis verbo patria potestas significatur, *in d. l ultim. si à parente &c.* Tertul. *in Apolog.* Gratius est nomen pietatis, quám potestatis, etiam familiæ magis patres, quàm domini vocantur. *Cuiac. in l. 132. de verborum obligation.* Quartus effectus est, quod olim filius quicquid acquirebat, id confestim parenti suo acquirebat, ita ut pater idipsũ m alii filio vel extraneo donare, vendere, & quocunq; modo vellet applicare posset; Sed hodie inter peculium adventitium profectitiumq; distinguitur. ut 7. *in titulo per quas person. cuiq. acquiritur.* infra dicetur. Reliquos effectus

apud Accursium & alios, imprimis verò apud Ascanium Clementinum videre est.

AD §. IUS AUTEM POTESTATIS.

Summaria.

1. *Patria potestas quibus competat.*
2. *An hodie omnes qui in orbe Romano sunt, commodis civium Romanorum fruantur.*

1. IUS POTESTATIS inquit Imperator, *hoc est*, patria potestas PROPRIA EST CIVIUM ROMANORUM, *d. l. de his qui sui vel alieni jur.* Sic ex civium Romanorum testamentis soli cives Romani capiebant, civiumq; duntaxat Romæ rata habebantur testamenta. Et ideò *in l. Falci.* scriptum est, quicunq; civis Romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, *l. 1. ad l. Falc.* Soli enim cives Romani justas nuptias inter se contrahebant, *§. 1. l. infr. de nupt.* Soli etiam cives Romani toga utebantur. *l. sed si accep de ju. fisc.* nec sine crimine aliam Romano homini vel in media Asiâ vestem sumere licebat. Itaq; cum Rabirio Postumo, quod palliatus fuisset ab adversariis, objectum esset, accuratam in eo facto purgando orationem Cicero con-
2. sumit. Horum & similium commodorum hostes sive peregrini, (illos enim hostes Romani vocabant, *ut infr. in tit. quib. mod. jus patriæ potest. solvit. dicitur.*) particeps non erant, & ob id Imperator ait: Ius potestatis proprium esse civium Romanorum. Hodiè in orbe Romano qui sunt, ex constitutione Imperatoris Antonini, cives Romani effecti sunt. *l. in orbe Romano. de statu hom.* Ideoq; hodie omnes qui in orbe Romano sunt, commodis civium Romanorum fruuntur.

DE NUPTIIS.

TITULUS X.

Summaria.

1. *Spolia quid significent.*
2. *Matrimonij nomen quomodo in Iure accipiatur.*

3. Con-

3 Conjunctio maris & fœminæ cur matrimonium dicatur.
4. Mater semper certa est, pater incertus.
5. Matrimonium unde connubium dicatur.
6. Nubere propriè dicuntur mulieres.
7. Quando viri dicantur nubere.
8. Conjugium unde dicatur.
9. Nuptiæ unde appellatæ, & quis fuerit apud Romanos nuptiarum usus
10. Nuptiæ quid sint.
11. Nuptias non concubitus sed consensus facit.
12. Olim divortia erant permissa.
13. Apud Romanos quotuplicia sacra fuerint.
14. Hodie sacella in privatis ædibus sunt probibita.
15. Fæmina omnem dignitatem à marito accipit, eamque viduæ facta retinet.
16. Quo tempore matrimonium contrahi possit.
17. Quando masculi itemq; fœminæ puberes dicantur.
18. Quomodo in matrimonio contrahendo tempora cõputentur.
19. Dies cæptus quandoq; pro completo habetur.
20. Pontifices pubertatem ex habitu corporis æstimant.
21. Referuntur quædam exempla eorum, qui ante pubertatem procreaverint, vel conceperint.
22. An sexagenarius possit minorem quinquagenaria ducere.
23. Iustinianus Legem Iuliam & Papiam sustulit.
24. Quomodo matrimonium contrahatur.
25. Cur consensus parentum in nuptijs filiorum requiratur.
26. An tacitus parentum consensus sufficiat.
27. An pater Instrumento dotali subscribere teneatur.
28. Parentum consensus etiam de jure Canonico requiritur ad nuptias filiorum.
29. Explicantur aliquot Iuris Canonici textus, qui parentum consensum excludere videntur.

mant, propter majorem partus certitudinem quæ iu matre est, matrimonium à matre dictum esse. Mater enim semper certa est, etsi vulgo conceperit. *l. 5. de in jus vocando. Decius in l. imperium. de jurisdictio.* cum pater incertus sit & juris præsumptione *l. filium, de his qui sui vel alieni ju.* non verâ & certâ probatione ostendatur. *l. Lucius Titius. de condit. & dem.* Hinc Telemach. apud Hom. Minervæ sciscitanti, an Vlysis esset filius, respondit mater me quidem ex illo natum dicit, sed ego οὐκ οἶδα· οὐ γὰρ πώποτέ τις ἑὸν γόνον αὐτὸς ἀνέγνω, id est, non novi. Nemo enim suum patrem novit parentem, *late Monoch. de Arbi. jud. quæst. lib. 2. centu. 1. casu. 89.* Aliâs matrimonium connubium dicitur. *l. in eo jure, §. hoc caput, de ritu nupt. l. quod ait lex, de divortiis & repud. l. 3. de incest. nupt. Virgil. in 1. AEneid.* 4. 5.

Connubio jungam stabili propriamq; dicabo.

Ex eo, quod vir & mulier simul nubant. Licet enim nuptiæ propriè ad mulieres pertinent, & nubere propriè dicuntur mulieres, sicuti uxores ducere, aut matrimonium contrahere viri, *Mart. lib. 9. Epigrammat.*

Nubere vis Prisco, non miror, Paula sapisti,
Ducere te non vult Priscus, & ille sapit.

Et ideò secundum personas utriusq; sexus nuptiæ & matrimonium sæpius inter se opponuntur, *l. si ita pater absit, & cum l. seq. de nuptiis. §. si adversus ei, infra hoc tit. §. quibus connumerari. Institut. de hered. quæ ab intesta deferunt.* tamen veteres tàm viros, quàm fœminas nubere dixerūt & mulier quæ viro tradebatur, nupta, vir cui tradebatur, nuptus dici solebat, ut Nonius Marcell. *in lib. de proprietat. sermo.* notavit, ex quo id refert Bipontinus in 39. *Epigram.* Hinc nuptiarum nomen & connubii etiam hodie pro maris & fœminæ conjunctione sumitur. Sanè tunc nubere videtur vir cùm uxori servit, eaq́ ipsi dominatur. *Martial. lib. 8. Epigram.* 6. 7

Vxorem quare locupletam ducere nolim
Quæritis? uxori nubere nolo meæ.

Nonnunquam matrimonium conjugium appellatur. *l. á caligato milite. C. de nupt. Cice. in Oratione pro Cluentio, in quarto de finib. & in 2 offi.* a copulando scilicet quod conjungere. *authore Nonio Marcello.* est copulare, dictum à jugo Inde coniuges sint pares ejusdem jugi. *Sextus Festus libro 9.* Interdum matrimonium vocatur consortium. *l. si donationum. C. de nupt. l. fina. C. de servis fugit. l. 1. de ritu nuptia.* Denique matrimonium 8.

ICti.

ICti nuptias appellant. §.1. sup. de patriâ potest. hoc *tit. nost. & alib. sæ-*
9. *pe.* inde quòd caput mulieris nubentis obnubebatur velamine quodam. *Var. lib. 4. de lingua Lati. Isidor. lib. 9. Etymol. c. de conjugiis. Tert. in li. de virgin. veland.* Velamen lutei coloris erat. *Plin. lib. 21, c.* A Sexto Festo Pompeio Flamineum, quod ex flaminis uxor uteretur dicitur, *lib. 6.*
10. Nuptiæ autem sunt maris & fœminæ conjunctio, consortiũ omnis vitæ, divini & humani juris communicatio, *l. de ritu nupt.* Sive ut dicitur *in §. 1 supra de potest.* Nuptiæ sunt maris & fœminæ conjunctio, individuam vitæ consuetudinẽ cõtinens Per conjunctionem non tàm corporum, quàm animorum & voluntatum copulationem intelligimus, Nuptias enim non concubitus sed consensus facit. ut infra latiùs dicemus, His verbis
11. CONSORTIVM OMNIS VITÆ, quibus illa consonant, individua vitæ consuetudo. significatur, conjuges, quam diu cohabitant, iisdem fortunæ flatibus prosperis & adversis expositos esse. Vita namque non tantum ζωὴν id est, eam quam vivimus, verum etiam facultates, alimenta & fortunam quæ viventibus accidit, significat. *Donatus in Phormionem Terentii, Erasmus in 15. Lucæ caput, Tiraquell. de nobilitat. c. 31. num. 367.* Nonnulli per consortium omnis vitæ aut individuam vitæ consuetudinem ICtum & Imperatorem putant velle. quod conjuges perpetuo simul cohabitare debeant, quod vix subsistere potest, propterea, quod olim conjugibus divertere, quoties-
12. cunq; vellent, liceret. *Connanus lib. 8. commentar.* Ad animum tamen & votum contrahentium dicta verba non male referri possunt. Animus quippe & votum contrahentium esse debet; ut matrimonium sit consortium omnis vitæ, & individua vitæ consuetudo, hoc est ut nũquam dirimatur, *l. 1. de iu. dot. Iacob Cuiac. hic.* Postrema verba, Divini & Humani juris communicatio, optimè interpretatur Gordianus Imperator in *l. adversus C. de crimine expilatæ heredita.* Ibi divinum & humanum jus. divinam & humanam domum vocat. Divi-
13. num itaque jus, est divina domus & divini juris, aut divinæ domus appellatione, sacra privata intelliguntur, Erant enim apud Romanos duplicia sacra, publica & privata, *l. sacrilegi ad legem Iuliam peculatus.* Publica dicebantur, quæ ad hoc consecrata erant, ut publicè colerentur ac omnibus, *Sext. Festus lib. 14.* Privata sacra, erant dome-

stica

mestica & eorum meminit idem Festus. *Cic. in 2. de ll. Plautus in captivis. Plinius in Paneg Ad Trajanum. Val. Max. lib. 2. c. 1.* Horum sacrorum privatorum uxor fiebat particeps, & ideò matrimonium dicitur esse divinæ juris communicatio. Hodiè sacra privata, & sacell'a in privatis ædibus sunt prohibita, *Novell. 58. & 1; 1.* Nec ea Plato toleravit *in 10. de l.* Humanum jus est humana domus, & matrimonium est cõmunicatio humani juris, sive humanæ domus, *hoc est*, uxor sequitur domicilium & forum sui mariti, *l. cum quædam de jurisdictio. l ea quæ ad municipalem l. fin. C. de incolu. l. 10. l. mul. C. de dign t, l. 12.* & omnem dignitatem à marito accipit, *l. fœm. de senat. d. l. mul.* eamque vidua, quemadmodnm & forum, donec ad secundas nuptias non pervenerit retinet, *d l fæmin. de senat l. fili. §. 1. ad municip.* 14. 15.

Ait Iustinianus: *Iustas nuptias contrahunt masculi puberes, &c.*

HIs verbis Iustinianus indicat tempus legitimum, ante quod matrimonium contrahi non potest. *NON POTEST CONTRAHI MATRIMONIVM, NISI MASCVLI SINT PVBERES* id est 14. annorum. *ET FOEMINAE VIRIPOTENTENTES*, id est 12. annorum. Ex Iustiniani enim constitutione, masculi anno 14. & fœminæ anno 12. puberes esse censentur, *l. pu. C quando tutores vel curatores esse desinant.* & dicetur *in §. 1. infra quib. mod tut. finitur.* Et hæc tempora naturaliter computantur, non civiliter, id est, necesse est quòd masculi excesserint totum supremum diem anni 12. Nec enim in nuptiis contrahendis, puberes intelliguntur masculi, qni agunt supremum diem anni 14. nec fœminæ viripotentes quæ agant diem novissimum anni duodecimi, *Novell. 100. de tempore non nume. dotalis pecun.* ne ex nimia nuptiarũ festinatione incommoda sentiant, *Ari. lib. 7. polit.* quamvis alias dies cœptus pro completo habeatur, ut *in tit. quib ex causis manum. non licet.* supra dictum est, & dicetur *in tit. quibus non est permiss. fac. testam.* infrá. Si igitur minor 12. annis nupserit, quæ immatura virgo dicitur, *l. si stuprum de iniur. l cum hic status §. si quis sponsam de donat. inter vir. & uxor.* tunc legitima uxor erit, cum apud virum 12. annos expleverit *l. minorem de rit. nupt.* Pontifices tamen pubertatem non ex annis, ut diximus, sed ex corporis habitu, generandique potestate æstimant, *c. puberes, de despons. impub.* propterea quod compertum fuit, non solùm fœ- 16. 17. 18. 19. 20.

minam ante annum 12. peperisse, sed etiam masculos ante annum 14. liberos genuisse. Ac refert Albericus de Rosate *in suo lexico, in verbo*
21. *matrimonium*, puellam novem annorum peperisse. Sic puer novē annorum nutricem suam impregnavit. *Didacus Covarru. in epit. de matrim. in 2 parte, cap. 5. num. 4.* Ac D. Hieronymus *in Epistola ad Vitalem Presbyterum* scribit, puerum 10. annorum nutricem suam gravidam reddidisse. In eadem quoq; epistolâ ostendit: Salomonem regem anno decimo genuisse Roboam, & Achaz anno ætatis undecimo procreasse Ezechiam *Covar u. in loco proximè dicto Tiraquell. in 6. lege connubiali n. 37. Cal Rod. l. 8 lectio. antiq. c. 8. Menochi. de arbit. iud quæst lib. 2. cent. 1. casu 57 nu 32. & 33.* Et hæc de tempore, ante quod jure civili matrimoni-
22 um non contrahitur, Fuit & aliud tempus, post quod non licuit, cum omnibus matrimonium contrahere. Etenim ex lege Iuliâ & Papiâ sexagenarius prohibetur minorem quinquagenariâ uxorem accipere, & contra quinquagenaria, prohibetur nubere minori 60. annis, *l. pen. C. de nupt.* Et hoc postea SCtum Claudianum in fœminis approbavit. *Vlpia in fragment tit. 16.* idcircò quòd mulier post quinquagesimum annum non parit. *l. si sterilis. in princ. de actio. empti. Aristo. lib. 7. polit c 16.* In maribus verò reprobavit, cum & sexagenarii ad generandum idonei sunt. *Aristoteles d. lib. 7, Polit & rursus lib. 5. de natu. animal. c. 14.* γεννᾷ δὲ ἄνθρωπος τὸ ἔσχατον μέχρι ἑβδομήκοντα ἐτῶν ὁ ἄρρην γυνὴ δὲ μέχρι πεντήκοντα. Iustinianus tandem quod SCtum Claudianum in maribus admisit, ad fœminas quoq, porrexit, & legis Iuliæ & Papiæ prohibitionem, hac sua constitutione penitus sustulit Sancimus nuptias, quæ inter masculos & fœminas majores vel minores sexagenariis vel quinquagenariis l. Iuliâ & Papiâ prohibitæ sunt, homines
23. volentes contrahere, ex nullo modo, nec ex ulla parte tales nuptias impediri. *d. l. penult. C. de nupt.*

Ait Iustinianus: *Consensum habeant parentum.*

24. Ostendit Iustinianus his verbis, quomodo matrimonium contrahatur. Contrahitur verò matrimonium consensu. *l. 2. de ritu nuptia. l. cum hi. status. §. Si mulier. de donatio. inter virum & ux. l.*

cum fuerit. de conditio. & demonſtration. l. nuptias de reg. iur Novell. 18. & 22. τον γάμον ἡ τῶν συνοικούντων ἀμοιβαία διαθεσις ποιεῖ. Conſenſum
autem intelligimus non tantum eorum qui coeunt, ſed etiam pa- 25.
rentum, in quorum poteſtate ſunt *d. l. 2. l. filiusfamilias miles, de rit. nup. l. nec filium. C. de nupt.* ET CONTRAHENTES CONSENSVM PA-
RENTVM ADHIBERE DEBERE, NATVRALIS ET CIVILIS
RATIO SVADET. *§. hoc tit. noſt.* NATVRALIS, quoniam æqum eſt,
ut parentes, qui ad illam usq; ætatem liberos educârunt honoris ha-
beant, ut matrimonio conſentiant, CIVILIS propter jus pa-
triæ poteſtatis, quemadmodum Theophilus *in d. §. 1. hoc tit. noſtro.*
docet. At in tantum parentum conſenſus neceſſarius eſt, ut reſpon- 26.
ſum ſit, nuptias inter eaſdem perſonas, niſi volentibus parentibus
novatas, juſtas non haberi, *l. nuptias inter eaſdem. de ritu nuptiar. d. ſi ut propoīnis. C. de nupti.* Nihil verò refert expreſſe parentes conſentiant,
an tacitè. Nam & qui non contradicit, *l. ſi ut proponis. 1. C de nupt.* aut
non evidenter diſſentit, *l. 7. de ſponſal.* conſentire intelligitur. Sic quo- 27.
que nihil obeſt, quod inſtrumento ad matrimonium pertinenti, pater
non ſubſcripſit, *l. 2. de nupt.* quia tabulæ, quas D. Auguſtinus matri-
moniales vocat, *ſermone 244.* matrimonium non faciunt, *l. donationes. in fine. de donatio. l. vicinis. l. neq; ſine nupt. l. ult. in princ. D. de repudijs.* Et
quamvis communi interpretum calculo receptum eſt, ſuperiora ju-
ra parentum conſenſum exigentia, per Pontificium jus correcta & 28
immutata eſſe: tamen pleraque extāt Pontificum decreta, quæ con-
ſenſum parentum in liberorum nuptiis deſiderant. Ita enim Evari-
ſtus inquit. Non aliter legitimum ſit matrimonium, quàm ſi ab his,
qui ſuper ipſam fœminam donationem habere videntur, uxor pe-
tatur, & à parentibus & propinquioribus ſponſetur. *c. non aliter. 30. q. 5.* Et Leo ait; Paternus conſenſus deſideratur in nuptiis nec ſine eo
legitimæ nuptiæ habentur, *c. non omnis 32. quæſt. 2.* Sic quoq; Nicolaus
Pontifex diſertè affirmat, contrahi matrimonia conſenſu eorum qui
coeunt, & quorum in poteſtate ſunt, *in c. noſtrates. 30. quæſt. 5.* Et deniq;
Divus Ambroſius conſenſum parentum exigit. *in c. honorantur c. quæ-ſtio 2.* Nec adverſatur. *c. ſufficiat 27. quæſtio 2.* Nam cum Pontifex ibi 29.
dicit, ſufficere ſolum conſenſum eorum ſecundum leges, de quorum
conjunctionibus agitur, non excludit conſenſum parentum, qui ſe-
cundum leges requiritur, Similiter non adverſatur, *c. cum locum extra*

de sponsa quia et si libera debeant esse matrimonia: tamen parentum consensus non excluditur. Sibi non obstat c. *cum causa. extra de raptor.* Nec enim Pontifex ibi negat parentum consensum in filiorum nuptiis intercedere debere, sed hoc dicit matrimonium injussu parētum contractum non debere resolvi, maximè si concubitus sit secutus quod cum juris civilis dispositione congruit, ut apud Paul. *in 2. sent. tit.* 19. videre licet. Ibi Paulus inquit. Sine voluntate patris matrimonia jure non contrahuntur, sed contracta non resolvuntur. Con-
30. templatio enim publicæ utilitatis, privatorum commodis præfertur. Iure itaque civili & canonico, liberi in contrahendo matrimonio, consensum parentum, quorum in potestate sunt, adhibere debent. AC JUSSUS PARENTUM PRÆCEDERE DEBET, quemadmodum Iustinianus hic loquitur, ut scilicet nuptiæ statim ab initio
31. justæ esse censeantur. Si subsequatur consensus patris nuptiæ statim ab initio non sunt, sed ab eo tempore, quo pater filii aut filiæ conjūctioni consentit. Ita accipienda est *l. si uxor. §. si quis uxor. ad l. Iuli. de adult.* quod & Basilius probat, *in epist. ad Amphiloch. c.* 42. atque ita evenit, ut patris ratihabitio hoc casu retrò non trahatur, quod etiā fit. *in l. quid ergò, de his qui notant. infam.* quod si liberi injussu ejus, in cujus potestate sunt nuptias contraxerint, nuptiæ injustæ sunt. injusti
32. liberi, injusta vox. l. *si uxor. ad l. Iuliam. de adult.* & tamen propter publicam utilitatem, nuptiæ ut dictum est, non dissolvuntur. nec potest pater filium, qui absque consensu eius uxorem duxit, aut filiam quæ
32. injussu ipsius nupsit, exheredare si filius filiamve ad personam honestā se applicarunt, quia hæ causæ inter quatuordecim illas causas propter quas exheredari liberi à parentibus possunt, non invenitur. *Nov.* 115. Si verò liberi ad turpem & infamem personam se applicaverint. rectè exheredantur. Pertinet enim ea res ad infamiam ac dedecus familiæ, & á Iustiniano *in d. l. Novell.* 115. adjecta est his verbis, si liberi cum turpibus conversati fuerint. Facit huc. *l. 3. §. si emancipatus de bon. poss. contra tab. cuius sententiam exposuit Iacob. Cuiac. lib. 3. observ. c. 5.*

AD §. UNDE QUÆSITUM EST.

Summaria

Summaria.

1. *Furiosi nullus consensus est.*
2. *An filius filiave furiosi matrimonium contrahere possit.*
3. *Iustinianus differentiam inter filium & filiam furiosi sustulit.*

NUptiæ contrahuntur consensu parentum. At pater furiosus consentire non potest. Furiosi enim nullus est consensus, nulla voluntas, *l. furiosi, de reg. jur. l. 2. C. de contrahen empt.* & furiosus in omnibus & per omnia, absentis, quiescentis, dormientis & ignorantis loco habetur, *l. 2. §. pen. de jure codicillo. l. ubi non voce, de reg. jur. l. 1 § fur. de acq. poss.* inde quæsitum fuit, an furiosi filia nubere, & furiosi filius uxorem ducere possit. Et quidem filiæ furiosi permissum fuit nubere. 1.
Filio autem furiosi non fuit permissum uxorem ducere, *hoc § n.* Diversitatis ratio hæc esse videtur, quod filia non auget familiam patris sui Nec enim liberi, qui ex filiâ nascuntur, sequûtur familiam avi materni, sed familiam mariti, *l. penult. de liber agnos. § ult. supra de patr. pot.* & propterea Solon dixit, filiam esse ἀλλότριον κτῆμα hoc est alienam possessionem, qui in alienam familiam transgreditur. *l. falsus tutor. § Iulian. quod fals. tut. auct.* eiq; liberos parit. Filius verò familiam patris auget, & nati ex filio sequuntur familiam avi paterni. Ne igitur liberi ex filio nati, invito furioso familiam furiosi augerent, & familiæ ipsius accrescerent, ideò filius furiosi non potuit uxorem ducere, filia autem furiosi potuit nubere. Propter hanc ipsam rationē traditum etiam est, nepote uxorem ducente, & filium consentire 2.
debere, neptis vero, si nubat, voluntatem & auctoritatem avi sufficere, *l. oratione §. 1. de rit. nupt.* Iustinianus postea ad exemplum filiæ furiosi, filio quoq; furiosi permisit, ut uxorem posset ducere, *l. si furiosi, C. de nuptiis.* 3.

AD §. ERGO NON OMNES.

Summaria.

1. *Inter ascendentes & descendentes, an in infinitum nuptiæ sint prohibitæ.*
2. *Nefariæ itemq; incertæ nuptiæ quæ & unde dicantur.*

3. Cur

3. *Cur inter ascendentes & descendentes nuptiæ in infinitum prohibitæ sint.*
4. *Bruta animalia concubitus ascendentium & descendentium renuunt.*
5. *Aßirij nefarias nuptias contraxerunt.*
6. *Persæ à matrum concubitu non abstinuerunt.*
7. *Apud Babilonios matrimonia parentum & filiorum non fuerunt turpia.*
8. *Quarundam gentium perversi mores jus divinum aut naturale immutare non debēt.*

1. INTER ASCENDENTES ET DESCENDENTES, VT INTER PATREM ET FILIAM, AVUM ET NEPTEM, MATREM ET FILIUM, AVIAM ET NEPOTEM, usque IN INFINITUM NUPTIÆ CONTRAHI NON POSSUNT, *hoc §. n. l. nuptiæ consistere & l. final. de ritu nuptia.* & nihil intereſt ex juſtis nuptiis cognatio deſcendat, an non *l. nihil intereſt. de ritu nuptia.* HÆ NVPTIÆ NEFARIÆ SVNT ATQVE INCESTÆ, *h. §. n.* NEFARIÆ dicuntur ex eo, quòd contrà fas, hoc eſt, jus naturale ſive gentium ſunt cō-
2. tractæ. INCESTÆ, quòd minimè caſtæ ſunt, ſecundum Iſidorum. In nuptiis juſtis, ut etiam Divus Ambroſius exiſtimavit, eſt caſtitas *Francisc. Mantica. de conject. ult volunta. lib. 11. tit. 19. num. 31.* An in nuptiis parentum & liberorum, caſtitas nulla eſt, idcircò hujusmodi nuptiæ inceſtæ appellantur. Ideò autem ſecundum Platonem in 4. *de ll.* aſcēdentes cum deſcendentibus matrimonium non contrahunt, quod ex diſcrepantium ætatum conjunctione nimis imbecilles partus edātur, & parentum provecta jam ætas, adoleſcentulorum matrimoniis non bene conveniat. Et licet hæc Platonis ratio gravis eſt, tamen graviores rationes à noſtris authoribus adferuntur. Etenim Paulus ICtus, *in l. adoptivus §. unde nec vulgò quæſitam, de ritu nupt.* idcircò ma-
3. trimonium inter parentes & liberos prohiberi tradit, quòd in matrimonium inter parentes & liberos prohiberi tradit, quòd in matrimoniis contrahendis naturale jus, & pudor ſit inſpiciendus, & contra pudorem eſt, filiam ſuam uxorem ducere. Hanc ipſam rationem idem Paulus indicat, *in l. ultim. de rit. nuptia.* Iure gentium *inquiens* prohibitum eſt, ne quis ex gradu aſcendentium & deſcendentium

uxorem

vxorem ducat. Ius gentium, jus naturæ vocat, ut & alibi sæpe dicitur. Sic eleganter Socrates apud Xenophon. lib. 3. ἀπομνημονευμάτων asserit, hanc legem in naturâ à Diis conditam & positam esse, μήτε γονέας παισὶ μίγνυσθαι μήτε παῖδας γονεῦσιν. Hinc Paris de Helenâ loquens ait.

O decus o præsens geminorum gloria fratrum.
O Iove digna viro, ni Iove nata fores.

Quod autem contra naturam, sive naturalem pudorem sit huiusmodi conjunctio bruta animalia ostendunt, quæ nefandos istos concubitus renuunt, aspernantur, defugiunt & detestantur. Iustin. *in No.* 12. Hujusmodi concubitus inquit, πολλὰ καὶ τῶν ἀλόγων ἀποσείεται ζώων Vt Ælia *lib. 5. hist. anim. & Arist. lib. 9. anim. c.* 47. referunt, Camelos nunquam matres suas supervenire, & cum aliquando curator matri apertæ pullum admisisset, is operimento delapso & matre cognitâ, camelarium morsu defixo interemit, Idem Ælianus *lib. 4. & Plin. lib. 7. c. 42.* scribunt. Regi Scytharum equam fuisse egregiam, ex qua mares generosi omnes nascerentur. Aliquando unus qui reliquis præstantior habebatur, matri fuit admissus, ut ex ea procreat, sed id facere recusavit. Postea matrem opertam imprudens supervenit, & ubi à concubitu faciem matris detectam agnovit, prærupta petiit & exanimatus est. Iohannes Lupus in tract. de matrimonio narrat, equum quendam matrem adopertam compressisse, & matre cognita recli nato capite genitalia sibi amputasse: atque ita ex brutorum animantium exemplis patet contra naturam esse parentum & liberorum cōjunctionem. Ideoq; Claudius Imperator, fœminam non agnoscentem filium suum, dubia utrinq, argumentorum fide ad confessionē compulit, indicto matrimonio juvenis *Sueton. in Claudio c.* 15. Denique ideò inter ascendentes & descendentes matrimonium prohibetur, ne cognationis nomina confundantur, ac maritus & pater idem fiat, eiusdemq; sit, uxor & mater. *Constant. Harmenop. l. 4. epit. tit. 6.* Ad hanc rationem respexit Ovid. *lib. 10. Metamor.*

Vltra autem sperare aliquid potes impia virgo,
Nec quod confundas & jura & nomina sentis?
Tunc eris & matris pellex & adultera patris?
Tunc soror nati? genitrixq; vocabere fratris?

Nec metus atro crinitas angue sorores?
Quas facibus saevis oculos atq; ora petentes
Noxia corda vident? at dudum corpore non es
Passa nefas, animo ne concipe, neve parentis
Concubitu vetito, natura pollue foedus.

Hujusmodi tamen nefarias atq, incestas nuptias, multi contraxerunt
5. Vt Assyrii, *Lucianus in Libello, cui titulus de sacrif.* Et Semiramis regina Assiriorum, quae equum usque ad coitum adamavit. *Plinius lib. 8. c* 42 filio nupsit, & ne videretur incestuose fecisse, lege latâ parentum & liberorum matrimonia inter se permisit *Paul. Orosius lib* 1. *c.* 4. Iustinus tamen lib. 1. & D. Augustinus lib. 18. *de civitate Dei* 1. 2. *& Agathius de bello Gotho. lib.* 2. scribunt, matrem filii Nini concubitum expetivisse, ab eoque ob id rei indignitate moto esse interemptam. Sic quoque
6. Persae a matrum concubitu non abstinuerunt: *Harmenop. lib.* 1. *Epit. tit.* 1. *Catullus in Gellium.*

Nam magus ex matre & nato gignatur oportet.
Si vera est Persarum impia rellegio.

Et Artaxerxes Persarum Rex Athosim & Mestrim filias, uxores duxit, *Tiraquell. in l. sept. lege connub. num* 32. Sic apud Mauros, Babylonios
7. & alios populos, parentum & liberorum matrimonia turpia habita non sunt, ut Tiraquell. *in loco supra dicto notavit.* Et Alexander ab Alexandro *lib.* 1. *genial. dier. c.* 24. idq; Myrrha cum Cyniram patrem arderet, in argumentum vocavit apud Ovid. lib. 10. *Metamorph.*

Gentes tamen esse feruntur
In quibus & nato genitrix, & nata parenti
Iungitur & pietas geminato crescit amore.
Me miseram, quod non nasci mihi contigit illic
Fortunaq; loci, laedor: Quid in ista revolvor?
Spes interdicta discedite, dignus amari
Ille, sed vt pater est: ergò si filia magni
Non essem Cyniræ, Cyniræ concumbere possum.

8. Sed huius generis exempla non sunt imitanda. Nec enim perversae quarundam gentium mentes, & perversi mores, quicquam ex divino sive naturali immutare possunt, aut debent *§. penult. suprà de iur. natur. gent. & civitat.* Ac dignum est memoria quod mater Dionysii Tyran-

tanni Siciliæ dixiſſe fertur, cum conatus eſſet, filius illi ſtuprum inferre; Tyrannum civiles leges mutare poſſe, non naturales.

AD §. INTER EAS QVOQUE PERSONAS.

Summaria.

1. *An inter transverſales matrimonii in infinitum prohibitũ ſit.*
2. *Cur inter fratrem & ſororem nuptiæ prohibitæ ſint.*
3. *Ægyptij matrimonia inter fratres & ſorores non prohibuerũt*
4. *An fratris vel ſororis filiam uxorem ducere liceat.*
5. *An neptem vel proneptem fratris vel ſororis quis ducere poſſit.*
6. *Quid de amitæ magnæ, vel materteræ magnæ matrimonio dicendum.*
7. *Quare hujusmodi nuptiæ ſint prohibitæ.*
8. *An inter fratrum & ſororum liberos nuptiæ conſiſtere poſſint.*
9. *Vſq; ad quem gradum de jure canonico nuptiæ inter collaterales prohibitæ ſint.*

INTER TRANSVERSALES, inquit Iuſtinianus, EST QVÆDAM SIMILIS OBSERVATIO, SED NON TANTA. Ideo non tanta inquit; quia in transverſalibus prohibitio in infinitum non extenditur, ut de aſcendentibus & deſcendentibus diximus PRIMVM AVTEM PROHIBENTVR NVPTIÆ INTER FRATREM ET SOROREM, *h. §. n. l. ſi ſtipuler ut id fiat' §. item quod leges de verbo oblig.* propterea ut videtur, quod qui ex eodem patre eademq; matre naſcuntur. tam ſunt inter ſe conjuncti, ut penè idem eſſe videantur. At ſecum nemo poteſt nuptias contrahere. Et ut Plato in *8. de legib. ait.* nihil horum fas eſſe dicitur, ſed apud Deum odio haberi, & turpium omnium eſſe turpiſſima. Ægyptii tamen ſuorum amoribus implicari, & cum his paſſim matrimonia inire ſolitaverunt. *Herodia. lib.* 1. Sic Ptolomæus Philadelphus Ægypti & Macedoniæ Rex, Arſinoen ſororem uxorem duxit. & cum illi diceretur à Sota. ἐς χεῖρα ὁ σίην τρυμαλιὰν τὸ κέντρο ὠθεῖς, fuit is in carcerem conjectus ut Plutarchus in lib. de educat. ſcribit. Apud Perſas quoq; Cambyſes duas ſorores cõnubio ſibi devinxit, & Gymnoſophiſtas conſuluit, nũ quãdoq; ſororum matrimonia juſta & legitima eſſent? Illi reſpõderũt nunquã

(margin: 1. 2. 3.)

quidem ea justa & legitima esse, sed alia lege Persarum caveri, ut quicquid principi placuisset, legis haberet vigorem. *Plutar. in Artaxerx. & Herodotus in Thalia.* Denique apud Athenienses, sororum matrimonia injusta habita non sunt, *Arnobius lib. 8. disputatio adversus gentes. Tiraquel. in l. 7. l. connub. num* 37.
4. DEINDE FRATRIS AVT SORORIS FILIAM VXOREM DVCERE NON LICET *§. fratris, hoc tit. l. frat. de ritu nupt.* sed hoc Romae, perpetuo non obtinuit, *l. fin. C. de incestis nupt.* Ibi Imperator constitutionis cujusdam meminit, quae cum fratris aut sororis filia matrimonium permisit. Sed & Claudius Imperator Agrippinam Germanici fratris sui filiam, uxorem duxit, eoq; authore SCtum factum est, ut hujusmodi matrimonia justa & legitima essent. *Cornel. Tacit lib. 2. Suetonius in Claudio, c. 26.* Et refert Plutarchus in Romaicis, virum quendam pauperem accusatum quod filiam fratris sui, cui dos ampla relicta fuerat, uxorem duxisset, judicio multitudinis absolutum fuisse, atq; inde factum plebiscitum ut liceret, cuiq, filiam fratris uxorem accipere. Posteà vero D. Nerva Imperator prohibuit, ne quis fratris aut sororis filiam uxorem duceret. *Authore Dione in vita ipsius.* Post Nervam alii Imperatores idem approbarunt. Ac in tantum hujusmodi conjunctionem aversati sunt, ut precandi super tali conjugio, imò potiùs contagio, cunctis licentiam degeneraverint, ut unusquisque cognosceret impetrationem rei cujus est denegata petitio, nec si per subreptionem obtinuerit, sibi
5. profuturam *l. 2. C. si nuptiae ex rescripto petantur.* TERTIO, NEPTUM FRATRIS AUT SORORIS UXOREM DUCERE NON POSSUMUS, QUAMVIS IN QUARTO GRADU SIT: CUJUS ENIM FILIAM UXOREM DUCERE NON LICET, NEQUE EIUS NEPTEM PERMITTITUR, *d. §. fratris hoc tit.* Hoc amplius fratris aut sororis proneptem, etsi in quinto gradu sit, ducere non licet, quia his omnibus parenti loco sumus, ut Paulus docet *in l. sororis*
6. *proneptem de rit nupt.* Et haec non tantum in transversalibus inferioris ordinis, sed etiam superioris procedunt. Nam amitam & materteram, item magnam amitam & materteram magnam prohibemur uxorem ducere, quamvis magna amita & matertera magna quarto gradu sint, *l. per adoptionem. §. amitam de rit, nuptiar. § item amitam, h. t. n. Et ex d. l. per adop,* supplenda est *l. nemini licet. C. de nupt. in qua* Diocletianus & Maximianus prohibent matrimonium cum filia, nepte, pronepte, item

item cum matre, aviâ & proaviâ, & ex latere amita & matertera. Addendum est, vel amita magna & matertera magna. Idcircò verò, cum amita & matertera, amita magna & matertera magna nuptiæ 7.
non contrahuntur, quod licet ex ascendentium & descendentium numero non sunt, parentum tamen loco habentur *d §. item amitam. h.t n* DVORUM AVTEM FRATRUM, VEL SORORUM LIBERI, VEL FRATRIS ET SORORIS CONIUNGI POSSUNT *§ duo. bot tit. n ff. l3. l. non solum §. de ritu nuptia. l. celebrandis C. de nupt.* Theodo- 8.
sius quidem maior hujusmodi quoque matrimonia improbavit & prohibuit, *Authoribus Aurelio Victore & Paulo Monacho in Theodosio, & D. Ambros. lib. 8. epistol ad Paternum*, ac constat *ex l. uni. C. Theodosia. si nuptiæ ex rescripto petantur.* In illa lege Theodosius & Arcadius statuunt, amissionem bonorum & pœnam deportationis in eum, qui contra legũ præscripta, nuptias precum subreptione meruerit. Exceptis his, *inquiunt*, quos consobrinorum, id est, quarti gradus conjunctione, lex triumphalis patris nostri, exemplo indultorum, supplicare nõn vetuit. Fuitq; hæc Theodosii constitutio, recepta apud Gothos, ut Cassiodorus scribit, *lib. 7. Variarum.* & ex Gothorum jure adscripta est negatio ad Cajum. *i. 1. Instit. tit. 4. ad Vlp. in fragment. tit. 5. ad Theop. in §. duor. inst. de nuptiis & ad Constantinum Harmenopulũ lib. 6. epito. tit. 4.* qui omnes scribunt, duorum fratrum aut sororum liberos, conjungi non posse Curtius tamen Latinus Theophili interpres, vertit conjungi possunt, malè omninò & contra fidem Græci exemplaris, in quo ita legitur δύω ἀδελφῶν παῖδες πρὸς γάμον συνάπτεσθαι. Post mortem Theodosii, liberi eius Arcadius & Honorius patris consti- 9.
tutionum rursus abrogarunt, & consobrinorum matrimonia permiserunt. *d. l. celebrandis. C. de nuptiis.* Et ideo Tribonianus *l. 1. C. si nup. ex rescr. pto petantur.* interpolavit, & verba suprà dicta, exceptis his, quæ sunt in C. Theodosiano, sustulit. Hodiè ex Pontificum decretis prohibetur matrimonium, *usque* ad quartum sive octavum gradum inclusive, *c. non debes extra de consanguin. & affin.*

AD §. AFFINIT. QVOQ.

Summaria

1. *Affinitatis nulli sunt gradus.*

2. *In quibus gradibus affinitatis nuptiæ sint probibitæ.*
3. *Inter privignos an matrimonium consistere posfit.*
4. *Noverca an privigno recte nubat.*
5. *Papinianus cur à Caracalla interfectus.*
6. *An fratris viduam, & sororem uxoris ducere liceat.*
7. *An Iure Mosaico matrimonium cum vidua fratris permissum fuerit.*
8. *Bigamia an de jure permissa.*
9. *Quanam pœna bigamus de jure Civili afficiatur.*
10. *Quæ hodie ex Carolina constitutione bigami pœna sit.*
11. *In veteri testamento polygamia in usu fuit.*
1. 12. *Apud alias quoq; gentes polygamia permissa.*

ETsi affinitatis gradus nulli sunt, ut ICtus Modestinus docet *in l. non facile §. gradus de gradib.* tamen inter affines nonnulli sunt, qui parentum liberorumve locum obtinent, ut socer, socrus, gener, nurus,
2 noverca, vitricus, privignus, privigna, *de l. non facile §. nomina de grad.* et hi cognatorum instar, qui superioris & inferioris ordinis sunt, nuptias inter se contrahere prohibentur. *h. §. n.* Socer viri uxorisq; pater appellatur mater eorum socrus. Apud Græcos propriè viri pater ἑκυρὸς mater, ἑκυρὰ dicitur uxoris pater, πένθερος, mater, πενθερὰ d. l. non facile Socrus quoque appellatione non tantum uxoris meæ mater, sed & avia & proavia intelligitur, ut nullam earum ducere possim *l. adoptivus. §. itaq; socrus de ritu nupt.* Gener est filiæ vir.
3 Nurus uxor filii Sed & nurus appellatione, nepotis & pronepotis uxor continetur, *d. l. adopt* Uxor liberis ex alio matrimonio natis, noverca dicitur, vir matris, ex alio. viro natis vitricus.

Eorum uterq; natos aliunde privignos, privignasq́, vocant *d. l. non fac. de gra.* Inter ipsos privignos matrimonium consistere potest *l. Tit. de verbo obligat* Ibi Titia, quæ ex alio filium habebat, in matrimonium coiit, Cejo Seio habenti filiam, & tempore matrimonii cōsenserunt, ut filia Caii Seii filio Titiæ nuberet, hæ nuptiæ prohibitæ non sunt, quemadmodum etiam Iustinianus his verbis docet: Mariti Filius Ex Alia Uxore, Et Uxoris Filia Ex Alio Marito, Vel Con-

Contra Matrimonium Recte Contrahunt Licet Habeant Fratrem Sororemve Ex Matrimonio Postea Contracto Natos. *vers. mariti tamen hoc §. nostro.* Cæterum ego privignam meam ducere non possum. Noverca etiam privigno suo non rectè nubit. Hujusmodi tamen nuptijs nonnullos se quoque polluisse legimus. Nam Antiochus Seleuci regis Armeniæ filius Stratonicem novercam suam uxorem habuit, *Val. Max. lib. 5. c. 7. Alexander ab Alexandro, lib. 1. genial. dier. c. 24.* Et Antoninus Caracalla qui Papinianum interfecit, quod fratricidium excusare nollet, & diceret facilius perpetrari parricidium, quám excusari, Iuliam Novercam uxorem duxit, causatus principi quodcunque liberet, impunè licere, *Sextus Aurel. Victor in Anton Caracal.* Sic Phædra Hyppolitum, noverca privignum de concubitu solicitavit, Ovid. 5.

Nec quia privigno videar coitura noverca,
Terruerint animos, nomina vana tuos.
Ista vetus pietas, ævo moritura futuro,
Rustica Saturno regna tenente fuit.
Iupiter esse pium statuit quodcunq; juvaret,
Et fas omne facit fratre marita soror.
Illa coit firma generis junctura catenâ
Imposuit nodos cui Venus ipsa suos.
Viderit amplexus aliquis, laudabimur ambo
Dicar privigno fida noverca meo.

Quod ad reliquos omnes attinet, qui non sunt in numero parentũ & liberorum, affinitate tamen inter se conjuncti sunt, illi invicem coire jure civili non prohibentur. Excipiuntur duntaxat fratris conjunx, & soror uxoris. Fratris enim uxorem ducendi aut duabus sororibus conjungendi, penitus licentia submota est, nec dissoluto sororibus conjugendi, penitus licentia submota est, nec dissoluto quocunque modo conjugio *l. fratris, & l. fin. C. de incest. & inutil. nupt.* Hinc Papinianus respondit, inter privignos nuptias contrahi posse, etsi fratrem communem ex novo parentum matrimonio habeant, *l. gen. §. inter privignos, de rit. nupt.* & refert Iustinianus *in §. mariti tamen filius hoc titulo nostro.* Sanè jure Mosaico non fuit interdictum matrimonium si frater nullos liberos reliquisset, ut frater suscitaret semen fratri suo defuncto, ne deleretur nomen ejus ex Israel, Deuteronom 6. 7.

vigesimo,

vigesimo quinto. Quod si faceret, defunctus reliquisset, ex uxore liberos, non licebat fratri superstiti ducere uxorem fratris [illegible] Vxorem fratris sui nullus accipiat. Hinc reprehensus est Archelaus quod Glaphyram Alexandri fratris sui conjugem, & liberorum ex eo susceptorum matrem contrà Leges Iudæorum uxorem duxisset. *Iosephus d. lib. 17. antiquit. c. 15. & AEgisip lib. c. 2.*

Ait Iustinianus: *Quia duas uxores eodem tempore habere non licet.*

8 HIC versiculus est de bigamia, quam leges civiles damnant, & ut à Diocletiano & Maximiano Imperatoribus rescriptum est. Neminem qui sub ditione sit Romani nominis binas uxores habere posse, vulgò patet. *l. 3. C. de incest. nuptiis.* Ac ex edicto prætoris, duas uxores habens, infamia notatur, quemadmodum & ei, qui bina sponsa-
9 lia eodem tempore constituta habuerit, infamia irrogatur. *l. 1. de his, qui notan. infa. qui duas. C. l. ad Iuliam, de adulter. d. l. 2. C. de incest. nup.* Horú
10 die ex constitutio Caroli Quinti. bigamus ultimo supplicio afficitur. ut videre est, in der Peinlichen Halsgerichts Ordnung, c. 121. Primi tamen patres plures uxores multiplicandæ posteritatis causâ habuerũt.
11 Et primus Lamech duas uxores accepit. *Genes. 4.* Sic Esau duas uxores habuit, *Genes. 26.* & illis viventibus accepit tertiam. *Genes 28.* Iacob item duas uxores uno tempore habuit. *Genes. 29.* David sex. *2. Reg. c. 3. & 20.* Salomon septingentas. *3. Regum c. 11* Roboam octodecim, *2. Paralipom. c. 11.* Sic Julius Cæsar & Valentinianus plures uxores, liberorum
12 quærendorum causâ habere licere permiserunt. *Tranquil. in Iul. c. 52. Cassidor. lib. 8. Hist. tripart. c. 2. Paulus Diacon lib. 2. Tiraq in 7. l. connub.* Et apud Persas, Siculos & alias gentes usitatum fuit, duas plurésve uxores habere, quemadmodum idem quoque apud Athenienses usu receptum fuit. Sic Socrates duas uxores Xantippen & Myrto, Aristidis neptem eodem tempore habuit, quemadmodum Euripides *Gell. lib. 15. c. 20. Alexand. ab Alex. lib. 1. genia. die. c. 24.*

AD §. SI VXOR TVA.

Summaria.

1. *Vnde divortium dicatur.*
2. *Quo tempore apud Romanos divortia in usu esse cœperint.*

3. Quibus

3. *Quibus verbis facta fuerint divortia.*

4. *An de jure civili valeat hoc pactum, ne liceat divertere.*

HIC Iustinianus docet, quod ducere quis in uxorem non potest fi- 1.
liam, quam uxor ipsius post divortium ex alio procreavit, licet
privigna non sit. Divortium vel à diversitate mentium di-
ctum est, vel quia in diversas partes eunt, qui distrahunt ma-
trimonium. Ac olim à condita urbe Roma, tanta fuit matrimoni-
orum concordia, ut usque ad quingentesimum & vicesimum annū
nullum divortium inter virum & uxorem intercesserit. Et primus 2.
Spurius Carbilius uxorem sterilitatis causa dimisit, *Gell. lib. 17. c. 21. Valer. Max. lib. 2. c. 1. Tertul. in Apolog.* post Spurium Carbilium adeò fuerunt frequentia divortia, ut á quibusdam mulieribus non consulum sed maritorum numero annos computari, Seneca *lib. 3. de benef. c. 16.* conqueratur. *Et Martial. lib. 8. Epigrammat.*

Iulia lex populis ex quo Faustine relata est,
Atq; intrare domos jussa pudicitia.
Aut minus aut certè plus quam vigesima lux est.
Et nubit decimo jam Thelesina viro.

Ac fiebant divortia his verbis: res tuas tibi habeto, res tuas tibi agi-
to, *l. 2. de divortiis & repudiis.* quod & Cicero in *secunda Philippica* osten- 3.
dit, *inquiens;* Mimam exegit, res suas sibi habere jussit, ex 12. tabulis. *Et Martialis lib. 8. Epigram.*

Mense novo Iani veterem Proculeia maritum
Deseris, atque jubes res sibi haberi suas.

Denique jure nostro civili, pacta, ne liceat divertere, tanquam legibus contraria, non valent. *l. 2. C. de inutil. stipul. l. si ita stipulatio facta fuerit, de verb. obligat.*

AD §. ILLUD CERTUM.

Summaria.

1. *An inter servos sit matrimonium.*
2. *An inter servos sit cognatio.*

3. *Quatenus manumissio inter serviles personas matrimonium impediat.*

1. INter eos, qui in servitute degunt, non est matrimonium, sed contubernium, *l. cum ancillis, C. de in. est. nupt. Paul. in 2. sent. tit. 20.* Et inde uxores servorum contubernales dicuntur, *l. uxorem §. codicillis. & § concubinæ, de legat. 3. l. Stichus in princ. de aliment. leg. l. Iulius Paulus de cond. & demonstrat. l. Thais, §. herede, de fideicommissar. libert. l. quæsitum. §. contubernales. de instructo & instrum. legat.* cognatio tamen est, hæc enim à natura est. *l. Iurisconsultus. §. 1. ibi naturale nomen est, de gradib. §. si inf. de legit. agnat. tutel.* Cæterum ea cognatio, durante servitute, non specta-
2. tur, ideoq; qui in servitute est, matri copulari potest, nec propterea punitur. Ad leges quippe serviles cognationes non pertinent, *d. l. ICtus. §. 1. de gradib. & lex Iul. de adul. coherend.* inter liberas tamen personas adulterium stuprumve passas locum habet, *l. 6. ad legem Iuliam. de adulter.* Quod si pater & filia, frater & soror fuerint manumissi, tune coire non poterunt. Certum enim est, serviles quoque cognationes, hoc est, cognationes in servitute contractas, Nuptiis impedimento esse, *hoc §. nostro*, Et libertinus libertinam matrem uxorem ducere non potest, *l. libertinus. de rit. nupt.* quia hoc jus mo-
3. ribus non legibus est introductum, ut Pomponius Iurisconsultus loquitur *in d. l. libertinus.* Per mores, intelligit Pomponius omnium gentium mores hoc est, jus naturæ sive gentium, & eodem modo hoc nomen sumitur. *in l. sororis pronepotem. de ritu nupt.*

AD §. SVNT ET ALIÆ PERSONÆ.

Summaria.

1. *An senator libertinam, vel Libertinus senatoris filiam ducere possit.*
2. *An eam quæ Iudicio publico condemnata est, senator ducere possit.*
3. *Præses provinciæ an oriundam ex illa provincia, cui præest, uxorem ducere possit.*
4. *Tutor an pupillam uxorem ducere possit.*

Inquit

IN .uit Iustinianus: Sunt & aliæ personæ, quæ propter diversis rationes nuptias contrahere prohibentur, Vt senator *ex l. Iul a de maritandis ordin.ib.* libertinam non potest ducere, & libertini contra non possunt ducere senatorum filias *l. oratione, l. semper. §. 1. de rit. nupt. l. 3. C. de nupt. Vlpian in fragment. tit. 13.* Quod tamen Iustinianus postea sustulit in Novella 78. Sic *ex eadem ex l. Iulia.* senator aut senatoris filius, non potest ducere eam, quæ artem ludicrã facit, feceritvè. *l. Iulia cavetur. d. l. semper. §. 1. de rit. nuptiarum.* Nec illam quæ publico iudicio damnata est, *l. palam quæstum facere. §. sena. de ri. nu.* Nec illam quæ publico judicio damnata est *l. pal. qu fac. §. sen. de rit. nupt.* Ne ordo senatorius hujusmodi nuptiis contaminetur audedecoretur Sic qui officium in provincia administrat, indè oriũdiam vel ibi domicilium habentem, uxorem ducere non potest, *l si quis officium, de ritu nupt.* Ratio enim potentatus nuptias prohibet *d. l. præfectus.* Denique tutor pupillam suam uxorem ducere non potest, ne pupillæ in re familiari circumscribantur ab his, qui rationes eis gestæ tutelæ reddere compelluntur, *l. libertum de rit. nupt.* 1. 2. 3. 4.

AD §. SI ADVERSUS EA.

Summaria.

1. *Quænam pœna sit injustarum nuptiarum.*
2. *Vxor unde dicatur.*
3. *Uxor dignitatis nomen est.*
4. *Inter uxorem & concubinam quæ differentia sit.*
5. *An dotis appellatio etiam ad matrimonia referatur, quæ consistere non possunt.*
6. *Vnde spurij dicantur.*
7. *Filiis ex incestis nuptiis procreatis an alimenta de jure civili debeantur*
8. *An de jure canonico incestuosi alendi sint,*

PRoponuntur in hoc §. pœnæ injustarum nuptiarum. PRIMVM CONTRAHENTES INIVSTAS NVPTIAS, VIRI ET VXORIS APPELLATIONEM NON CONSEQVVNTVR. 1.
Vir ex eo dicitur, quod in eo major sit vis, quam in fœmina, *Tiraquell. in prima l. connubia. Et hinc authore Lactantio, in lib. de opifi. Dei. cap. duode-*

duodecimo, virtus nomen accepit. Vxor dicitur quasi unxor ab ungen-
2. do. *Conatus in Hecyra. Isidorus lib. 9. etymol. cap. ultim. de conjug*, quia intras domum mariti, postest adipe suillo aut lupino attingebat, ne quid mali medicamenti inferretur. *Plinius libro vigesimo octavo, capite nono*, idque non manu, sed lanâ, cujus authoritatem Romani religiosam habuerunt, *Plin. lib. 29. cap. 2* VTRVMQVE NOMEN VIRI ET VXORIS DIGNITATIS NOMEN EST, *h. §. n.* Hinc Ælianus Verus
3. Imperator, uxori conquerenti de extraneis voluptatibus dixit: Patere me per alias exercere cupiditates meas. Vxor enim dignitatis nomen est, non voluptatis, *Spartianus in AElio Vero*, quod ipsum quoque Vlpianus significare voluit, dum scribit inter uxorem & concubinã
4. præter dignitatem nihil interesse, *in l. item legato. §. penult. de legatis tertio*. & Papinianus *in l. cum tabulis § quoniam de his. ut qua indign.* dum inquit, Plenior duntaxat honor est, mulierem uxorem ducere, quã concubinam habere. Deinde conjunctio eorum, qui adversus leges coeunt, neq; nuptiæ, neq; matrimonium appellatur. Nuptiæ & matrimonium secundum personas utriusque sexus hic distinguuntur, quemadmodum & alibi sæpe ut supra hoc titulo dixi, quamvis non nunquam hæc duo inter se confundantur, *ut in. §.*
5. *1. supra de pat. pot.* Tertiò injustis nuptiis cõtractus nulla dos esse intelligitur. Dotis enim appellatio, non refertur ad ea matrimonia, quæ consistere non possunt, *l. 3. de jure dotium*. Postremo liberi ex injustis nuptiis procreati, non sunt in potestate parentum, *hoc § n. & § 1. de patria potestat.* Sicuti nec spurii *in pri. Imp. r.* QVIBVS PATER INCERTVS EST. Spurios, publicos pueros. Seneca in controversiis appellat, & notavit Iacob. Cuiac.
6. *in Novel. Constitut* 18. Spurii autem dicuntur vel à Græca voce quasi σποράδην hoc est, sparsim recepti, vel quasi sine patre filii atq; ita hic legendum est quemadmodum notavit Cuiacius ad *Vlpian. tit. 4. & Ludovicus Russardus hoc in loco Catellia. Cotta in memorab. sub litera S. in verbo spurius*. Ac spurius erat proprium nomen apud Romanos, quod scribebatur tantum primis literis S. P. Hi quoq; qui sine patre erãt literis S. P. designabantur, atque inde factum est, ut spurii dicerentur, qui incerto patre nati essent, Plutarchùs *in problemat. c. 103. Budæus in l. vulgo. de stat. homin. Covarru in tr. de matrimon. in 2. par. c. § 8. quin.* Illud

superioribus

superioribus addendum est, quod natis ex nefariis & incestis nuptiis, jure civili alimenta non debentur. *Novel. 74. & Novel. 78.* Sic Augustus imperator ex nepte Iulia post damnationem editum infantem agnosci alique vetuit. *Sueton. in August. c. 65.* Et quamvis in contraria sententia sit Connanus *lib. 8. commentar.* tamen eius sententia probanda non est, eaque per dictam *Novellam 89* perspicuè subvertitur. Iure tamen canonico filii ex quocunque coitu, etiam incestuoso nati, à parentibus alendi sunt, *c. cum haberet, extrà de eo qui dux. in matrimon. Covarru in tract. de matrimon. in 2. part. c. 8. §. 6. Catel. Cotta in memorabil. sub lit. S. in verbo spurius.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Naturales liberi qui sint.*
2. *Concubina quomodo ab uxore differat.*
3. *Liberi naturales quomodo legitimi fiant.*
4. *Decuriones qui sint, & unde dicantur.*
5. *Per oblationem curiæ an, & quomodo legitimi fiant.*
6. *Per subsequens matrimonium quomodo legitimatio fiat.*
7. *Ex cujus Imperat. constitutione originem habeat legitimatio.*
8. *Quo tempore legitimatio per subsequens matrimonium fieri possit.*
9. *Pacta dotalia an de substantia matrimonii sint.*

HIC Iustinianus proponit secundam causam patriæ potestatis, 1 quæ est legitimatio liberorum naturalium. Naturales liberi sunt liberi ex concubina nati. Hi legitimi etiam sunt, quia concubinatus per leges nomen assumsit, *l. in concubinatu. de concubinis.* Ac licita est consuetudo *l. 5. ad SCtum Orfitia.* cognita τῳ νόμῳ Novell. 19. Et propterea qui concubinam habet, σωφρονεῖν non ἀσελγαίνειν di- 2 citur *d. Nov. 19* & concubina legitimam uxorem imitatur. *Iulianus Patritius in Novel 18.* & dignitate tantum ab uxore differt, *ut supra dictum est.* Non dicuntur tamen ex concubina nati legitimi, sed natura-

les ad differentiam liberorum, ex justo matrimonio procreatorum.
Alias appellantur degeneres liberi, *l. ult. C de natural. lib.* Itemq; No-
3. thi, in *Nov.* νόθων, vulgò Bastardi, quasi Böse Art. Legitiman-
tur vero naturales liberi per oblationem curiæ. *ho §. n. & §.
1. vers. quibus connumerari, infra de heredit. quæ ab int. est defer. l. 3. & 4. C. de
natur. liber hoc est.* quando offerūtur ordini sive curiæ decurionum. De-
4. curiones sunt, qui in municipiis & coloniis consilii publici gratiâ
conscribuntur. Dicuntur decuriones non ex eo, quod sunt de ordine
curiæ, ut Isidorus voluit, *l. 9. de Etymolog. c. de civib.* sed quòd initio cum
Coloniæ deducerentur, decima pars eorum, qui deducebantur,
conscribi solita sit, *l. pupillus. §. decuriones. de verbo signif.* Horum munus
admodum erat onerosum, quemadmodum ab Alciato lib. *2. parergon.
c. 26.* & prolixius á Barnaba Brissonio *lib. 4. antiqu. c. 18.* traditum est,
in tantum ut Christiani ab impiis principibus, pœnæ loco curiis ad-
5. dicerentur. *Cassiodor. lib. 1. hist. tripart. c. 9. & lib. 6. c. 7. & lib. 7. c. ult.* & ob
id leges civiles multa privilegia curialibus indulserunt, quibus ad
hoc onus suscipiendum invitarentur, *l. curiales & ibi Accursius C. de de-
curio l. 10.* Inter cætera hoc privilegium iis datum est, ut liberi natura-
les, curiis oblati, legitimi fierent, & potestati patris subiicerentur,
6 *§. h. n.* Deinde natūrales liberi legitimantur per subsequens
matrimonium. si quis mulierem, quam in concubinatu habuit,
& ex qua liberos sustulit, uxorem duxerit. Hoc casu liberi in con-
cubinatu nati, legitimi fiunt, & per omnia ac in omnibus, pro veris
& justis liberis habentur, nec quicquam differunt à liberis natura-
libus & legitimis ex justo matrimonio procreatis. Idq; I. Constan-
7. tinus Imperator constituit, post Constantinum hoc ipsum Zeno A-
nastasius & Iustinianus probarunt, *l. D. Constantini. l. jubemus 1. cum quis
C. de natur. lib.* Ac possunt liberi quocunque tempore etiam in mor-
tis articulo, legitimari. *Anton. Gabr. Roma lib. 6. conclus. tit. de legitima-
8. tione conclus. 1. in 8. amplicatio, And. Geil, lib. 2. pract. observatio. observatio. 141
n. 7.* Et matrimonium semper retrotrahitur ad tempus nativitatis li-
berorum, & perinde habetur, ac si contractum fuisset ante libero-
rum nativitatem, & propterea liberi in potestate parentum per
6 subsequens matrimōnium efficiūtur, DOTALIBVS TAMEN IN-
STRVMENTIS COMPOSITIS, ut Iustinianus hic loquitur. Dotalia
instrumenta Imperator instrumenta nuptialia vocat, *in §. inf. de hered.*

quæ

quæ ab intest. defer unt, & D. Augustinus tabulas matrimoniales, *ut supra dictum est*. Et dotalia sive nuptialia Instrumenta, Iure civili necessaria sunt ad matrimonium, cùm quis concubinam, ex qua liberos habet, uxorem ducit. Nec enim solo consensu matrimonium hujusmodi contrahitur, *h. § n. & d §. 1. infrà de hered quæ ab intesta. defer. Novell 12. & Novell. 18.* quamvis alias nudus consensus faciat matrimonium, ut supra est expositum.

DE ADOPTIONIBUS.

TIT. XI.

Summaria.

1. *Adoptio quid sit.*
2. *Adoptio quomodo fiat.*
3. *Arrogatio unde dicatur.*
4. *Quis fuerit antiquus adrogandi mos.*
5. *Apud quos Magistratus fieri possit adoptio in specie sic dicta.*
6. *Adoptio an testamento fieri possit.*
7. *Quomodo adoptio in testamento fiat.*
8. *An adopto in testamento facta à Principe vel magistratu confirmari possit.*

Tertia causa patriæ potestatis est adoptio, quam Cajus *in 1. Inst. tit. 5.* definit naturæ similitudinem, ut aliquis filium habere possit, quem non generavit. Græci ἐκποίησιν & υἱοθεσίαν vocant. Caius ad filiationem *d. lib. 1. tit. 4.* Et fit adoptio duobus modis Principis authoritate, & imperio Magistratus *h. t. n. l. 2. de adoptio.* Principis authoritate adoptantur patresfamilias, eaque species adoptionis, arrogatio dicitur, inde quod is, qui adoptat, rogatur, hoc est, interrogatur, an velit eum, quem adoptaturus est, justum sibi esse filium, & is qui adoptatur, rogatur an id fieri patiatur. *d. l. 2. de adoptio.* Olim tamen arrogationes apud populum fiebant comitiis curiatis propterea, quod jure à majoribus prodito, nemo civis Romanus aut civitate privari

1.
2.
3.
4.

privari aut in alterius potestatem transire poterat, nisi populus author fieret, *Cic. pro domo sua.* inde Gellius arrogationem dictam tradit, quod non nisi rogatione ad populum lata fieret, *libro 5. cap. 19.*

5. Imperio Magistratus adoptantur filiifamilias. Magistratus, inquam, qui legis actionem habet, *l. 4. de adoptio, hoc est,* apud quem solemnes & legitimi actus ex lege descendentes, de quibus in *l. actus legis. de reg. jur.* peragi & explicari possunt. *Barnabas Brisson. lib. 4. antiquit. c. 20.* Præter hos duos adoptandi modos, adoptio quoq; testa-

6. mento fieri solebat. *Velleius Patercul. lib. 2.* Cæsaris testamentum apertum est, in quo Octavium adoptabat, *Sueto in Tiberio.* Testamento adoptatus, hereditate aditâ mox nomine abstinuit. *Cicero in Bruto.* qui Crassi testamento fuit adoptatus. Testamento autem adoptatur, qui in bona & nomen testatoris vocatur, hoc est, qui heres scribitur, &

7. nomen testatoris ferre jubetur. Et ita adoptatus, jure adoptatus non dicitur, quia legati verbo *in l. 12 tabularum.* adoptiones non significatur, *l. verbis legis. 12. tabula. de verb. signif.* & ideo â populo vel â principe

8. adoptionem confirmari necesse est, *l. adoptio. 2. de adoptio.* Sic adoptio Octavii Augusti confirmata est lege Cuiatâ. *Dio. lib. 46.* quod tantum potuit Antonius traxit, ne Octavius, Cæsaris filius legitimus censeretur. *Diodo, lib. 45. Cujac. in 7, Obser. c. 7.*

AD §. SED HODIE, EX NOSTRA.

Summaria,

1. *Quam ob causam Iustinianus L. final C. de adopt. ediderit.*
2. *Filiusfam. in adoptionem datus in cujus potestatem transeat.*
3. *Extraneus quis sit.*

1. INquit Iustinianus; SED HODIE EX NOSTRA CONSTITVTIONE. Constitutio hæc extat *in l. penul. C. de adopti.* eamq; Iustinianus in favorem & gratiam liberorum adoptivorum edidit. Adoptatus filiusfamilias ad patris sui naturalis successionem non admittebatur. Rursus emancipatus post mortem patris, nihil quoq; ex hereditate patris adoptivi consequebatur. & sic fieri poterat, ut filio ad neutrius patris successionem veniret *§. sed ea omnia inf. de her. quæ ab intest*

Intest defer. quod Iustinianus tanquam inhumanum correxit, *d. l. penult. C. de adopt.* Ex illa constitutione filius extraneo in adoptionem datus, jura patris naturalis retinet. Avo vero materno in adoptionem 2.
datus, in familiam & potestatem patris adoptivi transit. Idemq; fit, si pater naturalis fuerit emancipatus & filium suum in adoptionem dederit, etiam avo paterno: ita enim legendum est, vel proavo simili modo paterno vel materno h *§*. n. EXTRANEUM vocat Imperator, qui filium in potestate non habet, ut est frater, avunculus, 3
patruus. Avus tamen maternus extraneus hic est, quamvis filium in potestate non habens, & aliàs inter extraneos numeretur, *l. unica § extraneus C. de jur. dotium.*

Ad §. Cum autem Impubes.
Summaria

1. *Cur fœmina olim adrogari non potuerit.*
2. *Fœminæ itemq; pupilli an hodie adograri possint.*
3. *Quinam olim fuerint Tabularij.*

OLim fœmina itemq; pupillus arrogari non poterant *Vlpia. in fragment. tit. 8.* quia arrogationes ut supra memini, fiebant Comitiis 1.
curiatis, & cum fœminis nulla comitiorum communio est. Et tutoribus in pupillos tantam esse authoritatem, potestatemq; fas non est ut caput liberum fidei suæ commissum alienæ ditioni subiiciant. *Gell. d. lib. 5. c. 19.* Hodie verò fœminæ ex rescripto principis arrogantur, *l. nam & fœminæ de adoptio.* Pupilli ex constitutione Antonini, *Vlpian. in* 2.
fragment. d. tit. 8 præcedente tamen causæ cognitione, *hoc. § n.* quæ in quatuor potissimum consistit, *l. nec ei permittitur §. & primum de adopt.* Ac facta causæ cognitione, arrogator datis fideiussoribus *l. 2. C. de adopt. d. l. nec ei permittitur in fine. & l. his verbis eodem.* Cavet personæ publicæ, si intrà pubertatem pupillus decesserit, restituturum se bona illis, ad quos ventura essent, si arrogatus permansisset in suo statu, *l. non aliter de adoptio.* Ait Iustinianus, PERSONÆ PUBLICÆ, hoc 3.
est Tabulario, ICti dicunt servo publico, *d. l. non aliter. l. 2. rem pupilli salvam fore l. Cajus Sejus, de usur.* propterea quod olim servi publici tabularii erant, id est, instrumenta publica testationesq; conficiebãt.

Sed postea Arcadius Honorius & Theodosius id prohibuerunt. *l. 3. C. de tabular. lib. 10.* & ideo Imperator hic tabularium personam publicam non servum publicum vocat. Quod porro de quarta hic dicitur, id non est accipiendum de quarta ejus portionis, quam filius esset habiturus ab intestato, sed de quarta omnium bonorum, quæ illius, qui arrogavit, mortis tempore fuerunt, ut Iustinianus hic expressè affirmat, & probatur, *per l. fin. si quid in fraudem patrimonii factũ sit*, Atq; ita Bulgarus sensit, quem Thomas Linius sequitur, & novissime Anton. Goveanus *lib. 1. variar. c. 3.*

AD §. MINOREM NATV.

Summa.

1. *Adoptio quomodo naturam imitetur.*
2. *Qua ætate adoptio fieri possit.*
3. *Quanam plena pubertas accipiatur.*
4. *In legato alimentorum quomodo plena pubertas dicatur.*

ADOPTIO NATVRAM IMITATVR, *h. §. n.* & naturæ similitu-
1 do est, ut Cajus inquit. Secundum naturam autem est, ut pa-
ter ætate præcedat filium. Inde sequitur, quod minor natu, ma-
jorem adoptare non potest. Hinc Svetonius *in Tiberio c. 2.* quasi con-
tra leges factum refert, quod P. Claudius plebeio homini atq;
2 etiam natu minori in adoptionem se dedit, Debet itaq; is qui si-
bi filium per adoptionem vel arrogationem facit, plena pu-
bertate, id est, decem & octo annis præcedere, *hoc §. nostro,*
3 *& l. arrog. patref. am. de adop.* Hæc pubertas dicitur plena, quòd sit eâ
maximè ætate ut Mecenas ait apud Dionem. ἥτε τῶν σωμάτων εὐεξία
καὶ ἡ τῶν ψυχῶν ἐπιτηδειότης id est, quòd ea valeant maximè, & sint
habiles tam corpore quàm animo. Hanc plenam pubertatem intelli-
4 gimus, cùm puero alimenta relinquuntur, usq; ad pubertatem, *l. Me-*
la in prin. de aliment. lega. Franc. Cremens. sing. 78.

AD §. LICET AVTEM.

Sum-

Summaria.

1. *An qui filium non habet in locum nepotis adoptare possit.*
2. *Adoptatus an similis sit ei, qui ex legitimo matrimonio natus est.*

IN hoc §. Imperator docet, quòd adoptare quem possumus non solum in locum filii, sed etiam nepotis vel neptis, pronepotis vel proneptis, & deinceps, quamvis inquit Imperator, quis filium non habeat, quòd posterius precedenti §. adversari videtur. Adoptio siquidē naturam imitatur. At secundum naturam qui filium non habet, non potest habere nepotem aut pronepotem. Cæterum dicendum est, eum qui in locum nepotis adoptat, fictione quadam & commenticio jure videri filium habuisse. Addit Imperator; Cum in locum nepotis quis adoptatur, & filium consentire debere, ne ei invito suus heres adnascatur. Propter hanc ipsam rationem nepote uxorem ducente, & filius consentire debet, *ut supra exposit est.* Et qui adoptatur vel arrogatur, non absimilis est ei, qui ex legitimo matrimonio natus est, ut Imperator *in seq.* § subicit. 1. 2.

AD §. ILLUD AUTEM.

Summaria.

1. *Spadones qui, & unde dicantur.*
2. *Thlibiæ qui sint.*
3. *Thlasiæ qui sint.*
4. *Domitianus primus castrare pueros vetuit.*
5. *Cur Mangones castraverint pueros.*
6. *Quæ pœna sit constituta in eos, qui eunuchos faciunt.*
7. *Eunuchus an testamentum facere possit.*
8. *Castrati cur Eunuchi dicantur.*
9. *Spadones an adoptare possint.*

SPadones generaliter dicuntur tam hi, qui natura ſpado-
1. nes ſunt, quam Thlibiæ Thalaſiæ, *Spodanum de verbo ſignif.* nó
à Spata Perſarum urbe, unde primum adfecti fuerint, ſed ἀπὸ τοῦ σπᾶν
hoc eſt à convellendo, THLIBIÆ SVNT, quibus â matre aut nutrice
2. teſticuli ſint attriti, THLASIÆ quibus ſunt rupti. CASTRATI
3. ETIAM, hoc eſt, quibus virilia ſunt execta, generali ſpodanum
appellatione comprehenduntur. *l. ſi ſerva. §. fin. de jur. dotium. l. 4. §.*
idem Hadrianus, ad l. Cornel. de Sicar. Ibi Vlpianus ait, Hadrianum re-
ſcripſiſſe, conſtitutum eſſe, ne ſpadones fierent. Per ſpadones ca-
4. ſtratos intelligit, Conſtitutio vero, cujus Hadrianus Imperator me-
minit, eſt Domitiani, *Svetonius in vita ejus*, Caſtrati mares vetuit, ſpa-
donum qui reſidui apud mãgones erant, pretia moderatus eſt. *Ammia*
Marcelli lib. 18. Domitianus receptiſſima lege inclaruit, qua minaciter
interdixerat, ne quis intra terminos juriſdictionis Romanæ caſtra-
ret puerum. Philoſtratus ἐν ἐλέγχῳ μὴ τομεῖν, δομετίανος ἐνομοθέτησεν
Fornerius in d. l. ſpadonum. de verbo ſigni. eoq; nomine Martialis lib. 6. Epigram-
ꝫ gratulatur.

> *Luſus erat ſacræ connubia fallere tedæ,*
> *Luſus & immeritos exectuiſſe mares.*
> *Vtraq; tu prohibes Cæſar, populiſq; futuris*
> *Succurris, naſci quos ſine fraude jubes.*
> *Nec ſpado jam, nec mœchus erit te præſide quiſquam,*
> *At prius, o mores & ſpado mœchus erat.*

5. *Barnabas Briſonius. lib. 2. antiquitat. c. ul.* Ideo autem mangones, hoc eſt,
mancipiorum negotiatores, qui & venaliciarii dicuntur, *in l. mercis*
de verbo ſign. ante Domitianum pueros caſtrabant, quo pretioſiores
fierent, *l. 1. § fin. vero Eunuchi ſint, C. de commun. ſervo manumiſſ. l. fine. C.*
Communia de legat. l. ſi ſervus. § . e ſi puerum de lege Aquilia. Alio nomine ca-
6. ſtrati vocantur eunuchi *tot. tit. C. de Eunuch.* idq; intelligitur, ex l. 1. in
quâ Conſtantinus vetat, ne quis mares caſtret ſub pœna capitis.
Hanc pœnam capitis Iuſtinianus abrogavit in Novella, 142. *de his qui*
7 *eunuchos faciunt*, in eaque conſtituit, ut caſtrans aliquem rurſus caſtre-
tur, quod Leo Imperator poſtea rurſus ſuſtulit. *in Novella*, 60. Sic in l.
5. *C. qui teſta fac. poſſ.* eunuchum pro caſtrato accipere oportet, cui
enim quidem permiſſa fuit teſtamenti factio, *l. 6. §. ſed ſi caſtratus de*
liber.

liber & posthum. sed non nisi anno 18. *Paul. lib. 3. senten. tit. 4.* Hodie exemplo cæterorum rectè testatur, hoc est anno 14. *d. l. 5. qui testam. facere poss.* Et sic ubique in Imperatorum constitutionibus, Eunuchum accipere oportet. Est enim Eunuchorum nomen in jure nostro, speciale nomen licet aliter sentiat Theophilus hic *Harmenopulus lib. 1 epitom tit. 8. Anton. Augustin lib. 3. emenda. c. 5.* Dicuntur autem castrati 8.
eunuchi, ut honestiori nomine, injuria naturæ facta, tegatur, ab eo, quòd sint custodes lecti, & ad observandam mulierem pudicitiam adhibeantur, *Claud. in Eutropium.*

Præfecti sed adhuc geminis vestiq; dabantur
Custodes, sacroq; adhibere silentia somno.
Militia eunuchi nunquam progressa cubile. &c.

Alii eunuchos vocari volunt παρὰ τὸ εὐνοεῖν quod benevoli esse, & fidem servare maritis didicerint, Phavorinus παρὰ τὸ εὔνουν ἔχειν quod bonæ mentis compotes esse existimentur, hoc est, quod Venereis abstineant, quæ veteres ἀνένητα dixerunt, *Iacob Cuiacius in l. 6. de liber & posthum.* Ex his relinquitur spadonum nomen in jure civili generale nomen esse, & castratos quoque comprehendere. Nonnunquam tamen spadonum appellatio stricte sumitur, pro his tantum, qui ob morbum aut frigiditatem liberis operam dare non possunt, impedimento liberati possunt. Et tunc spadones castratis opponuntur *d. l. si serva. de jure dot. & hoc § nostro.* Ac possunt spadones adoptare, quia 9.
impedimento sublato, liberos procreare possunt. Castrati non possunt adoptare, quia ad generandum inhabiles sunt.

AD §. FOEMINÆ QUOQVE.

Summaria.

1. *Fœminis cur adoptare permissum.*
2. *Hermaphroditus an adoptare possit.*
3. *Androgynus unde dicatur.*

FOEminæ ad solatium liberorum amissorum adoptant ex indul- 1.
gentia principis, non ut jus potestatis consequantur, sed ut filium qui ipsius heres sit futurus, habeant, quemadmodum de extraneo dicitur, *in §. sed hodie sup hoc tit.* De Hermaphrodito queritur, an possit 2.

adoptare? Et ita dicendum videtur, si sexus virilis in eo prævalet, *l. quæritur de statu hom.* Hermaphroditus autem dicitur ab ἑρμῆς id est, Mercurius & ἀφροδίτη, id est, Venus, quemadmodum Ausonius in *102. Epigram.* his versibus declarat.

Mercurio genitore satus, genitrice Cythere,
Nominis ut mixti, sic corporis Hermaphroditus
Concretus sexu, sed non perfectus utroq;.

Et Ovidius in 3. Metamorph.

Mercurio puerum & diva Cythereide natum,
Naiades, ideis enutrivere sub antris:
Cujus erat species, in quam materq; paterq;
Cognosci possent, nomen quoq; traxit ab illis.

Aliás Hermaphroditus, androgynus appellatur, ab ἀνὴρ & γυνή. & refert Plinius, olim in prodigiis, suo verò seculo in deliciis habitos androgynos, lib. 7. c. 3.

AD §. ILLUD PROPRIUM.

Summaria.

1. *Adoptio quomodo ab adrogatione differat.*
2. *Quæ adoptio per sacrum oraculum fieri dicatur.*

1. EX suprà dictis constat, multis modis adoptionem & arrogationem inter se differre. Adoptantur enim filiifamilias, arrogantur patresfamilias. Adoptio fit apud magistratum, qui legis actionem habeat. Arrogatio olim fiebat apud populum comitiis centuriatis, hodie apud principem. Adoptantur puberes & impuberes. Impuberes olim arrogari non poterant, Deniq; arrogato patrefamilias, liberi qui in potestate ejus sunt, nepotes apud arrogatorem efficiuntur, si-
2. mulq; cum patre in potestatem ejus recidunt, quod non similiter in adoptione contingit. Nam filio in adoptionem dato, nepotes ex eo in avi naturalis potestate retinentur, *l. arrogato patrefamiliás, de adoptio.* Ait Iustinianus. PROPRIUM EST ADOPTIONIS QUÆ FIT PER SACRUM ORACULUM, hoc est, proprium est arrogationis, quæ rescripto principis fit, quod sacrum oraculum appellatur, quod insit

ei

ei quasi DEI oratio. Inde enim oraculum nomen habet, ut Cicero *in topicis* author est.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Servus à Domino adoptatus an filius fiat.*
2. *Quibus modis jus filiationis de Iure civili quis consequatur.*

SErvus à domino adoptatus, vel apud acta filius nominatus liber fit, filius non fit, quia adoptio servorum prohibita est, cùm ne quidem libertinorum permittatur, *Gell. in d. lib. 5. c. 10. si paterfamiliàs, in fi. de adoptio.* Et non nudis asseverationibus, nec ementita professione, sed matrimonio legitimo concepti, vel adoptione solemni filii, civili jure patri constituuntur, *l. non nudis, l. non epistolis C. de probatio.* 1. 2.

QUIBUS MODIS IUS PATRIAE POTESTATIS SOLVITUR.

TIT. XII.

Summaria.

1. *Omnium rerum etiam arte factarum certi modi sunt, quibus & nascuntur, & pereunt.*
2. *Patria potestas morte naturali solvitur.*
3. *Mors naturalis quid sit.*
4. *Mors civilis quæ sit.*
5. *Deportati itemq; servi pœnæ effecti mortuorum loco habentur*
6. *Aquæ & ignis interdictio qualis fuerit apud ROMANOS.*
7. *Aquæ & ignis adminiculo sustinetur vita humana.*
8. *An licet eos tecto recipere, quibus aqua & igni interdictum est.*
9. *AUGUSTUS Imperator in locum aquæ & ignis interdictionis deportationem substituit.*

10 De-

10. Deportatio quid sit.
11. Relegatio quomodo differat à deportatione.
12. Relegatio an in perpetuum fieri possit.
13. Servi pœnæ qui dicantur.
14. In metallum damnati qui sint.
15. Damnati in metallum quomodo à damnatis in opus metalli differant.
16. Ad bestias damnari qui dicantur.
17. Quinam fuerint apud Romanos damnati ad ferrum.

QVemadmodum omnium rerum, quas natura profert certi sunt modi, quibus enascuntur & rursus emoriuntur: Ita
1. similis est ratio earum rerum quæ arte fiunt. & ob id Imperator postquam tradidit, quomodo patria potestas constituatur, nunc docet, quomodo rursus dissolvatur. Et τὸ δεθὲν ἅπαν λύτον ut inquit Iustinianus *in Novella 22, de his qui nuptias iterant.* Primum autem solvitur patria potestas, morte naturali patris
2. Eam in dubio semper intelligimus *l. cum pater §. hereditatem ff. de leg. 2, l. ex parte §. penult. de verbo oblig. l. Statius Florus. § fin. de jure fisci.* Est vero mors nihil aliud quàm ψυχῆς καὶ σώματος διάλυσις, *Gell. lib. 2. c. 8 h. e. ut Cic, interpretatur, in 1. Tus. qu.* discessus animæ a corpore. SE-
3. CVNDO, MORTE CIVILI, *cum autem is h. t.* MORS AVTEM CIVILIS DICITVR, quæ salva vita civitatem & libertatem aut etiam civitatem tantum adimit. Sicuti enim morte homines intereunt ita
4. maxima aut media capitis diminutione interire dicuntur, ut elegãter ICtus loquitur. *in l. verum est, § penult. pro socio.* itaq; illi, quibus aqua & igni interdictum est, & deportati ac pœnæ servi effecti mortuorum loco habentur. *l. 1. pen § de bonorum possess. contra tab. l. 4. de bon.*
5. *libert. l. Gall §. & quid sit tantùm de lib. & post. l 1. §. sed etsi morte quando de peculio act. annal. sit.* Quod autem ad aquæ & ignis interdictionem attinet, sciendum est, quod olim jure Quiritum civi Romano vita a-
6. dimi non poterat, quòd Cæsar apud Salustium in conjuratione Catilinaria elegantissimè persequitur. Eodem jure nemo invitus civitatem aut libertatem amittebat. *Cicero pro Balbo, pro Cæcinna &*

pro

pro domo sua Ne tamen delicta impunita relinquerentur, rationem Romani excogitarunt, qua noxios cives salvis majorum suorum cõstitutionibus, civitate pellerent. Itaq; aqua & igni eis interdixerunt, 7.
ut his subsidiis quibus humana vita continetur, destituti in alias terras migrare, seq, in aliam civitatem conferre cogerentur, in quam recepti Romanam civitatem amittebant. Neq; enim quisquam duarum civitatum civis esse poterat, *Cic. pro Balb. & Cornelius nepos in Põpony Attici vita*, Sic nova nupta aqua & igni excipiebantur, *l. pen. §1. de don. inter vir & uxor.* ut generationis admoneretur, ignis enim maris, aqua fœminæ locum obtinet. *Plut, in Probl, c. 1, Varro lib. 4. d. ling. lati.* vel ut admoneretur, eam castam & puram ad virginem venire debere, *Sextus Fest. lib. 6.* vel denique ut admoneretur, omnia inter ipsam & maritum communia esse debere, Vtrumq; Ovid lib. 4. Fastor. his verbis complexus est:

An quod in his vitæ causa est, hæc perdidit exul,
His nova fit conjux, hæc duo magna putant? 8.

Porro nominatim in ipsa interdictione comprehendebatur, ne liceret eos, quibus aqua & igni interdictum erat, tecto excipere, *Cic. pro do. sua.* Et lege Iulia de vi publica & privata, tenebantur, qui eos recepissent, celassent, tenuissent, *Paulus in 5. sentent. tit. 28.* Hac itaq; ratione Romani noxios suos cives, non palàm sed vi ipsa è civitate expellebant, quemadmodum Iurisconsultus scribit *in l. fin. de legatio.* Et 9.
mansit Romæ aquæ & ignis interdictio, usq; ad Augustum Imperatorem, qui deportationem primum in rempublicam invexit. Nam ut Dio *lib. 56.* scribit, primus constituit μηδένα πυρὸς καὶ ὕδατος εἴργεσθαι ἐν ᾗ παρῄει διατρίβειν atq; ita deportatio in locum aquæ & 10.
ignis interdictionis successit, *l. 2. de pœnis l. 3. ad l. Iuliam, peculat. l. penult. de var. & ext. ord. cognit. Nov. 22.* Est autem deportatio pœna, qua damnati in insulam deportantur, & jura civitatis amittunt *leg. 6. de interdict. relegat. &c.* Hinc ἀπόλιδες dicuntur, *in l. 1. §. hi quibus & leg. 3. l. sunt quidam. de pœnis.* Relegatio civitatem non adimit, & ideò 11.
relegandi verbum, levius est, quam deportandi. Ovidius.

Quippè relegandi non exul dicor in illâ.

Et hæc prima, inter relegationem & deportationem est differentia. Deinde & in eo differunt, quod deportatio existimationem

consumit, relegatio minuit, *l. cognitionem, de varijs & extraor. cognit.* Addunt nonnulli, deportationem perpetuum exilium continere, relegationem temporarium. Et deportatum bona amittere, relegatum non item, *Petrus Crinitus libr. 22. de honest. discipli. c. 5. Cælius Rhodig. lib. 27. lectio. antiqua c. 15. Menoch. de arbitr. jud. quæstio. casu* 330. Sed istæ differentiæ per-
12. petuæ non sunt. Nam & relegatio in perpetuum fieri potest, *l. 4. l. si quis aliquid, §. si quis instrumentum, de pœnis* Relegatis item bona quandoq; vel bonorum pars adimitur, *l. si quis aliquid, §. qui abortionis & §. si quis instrumentum, de pœnis. l. in ratione, §. cum quidam, ad l. Falcid. l. uni. si pendente appellat. mors intervenerit*, sed hoc in illis tantum qui in perpetuum, relegantur, obtinet, *l. relegatorum §. ad tempus, de interdictis, relegatis & deportatis*
13. POSTREMO SERVI POENÆ DICVNTVR, QVI VEL IN METALLVM, VEL AD BESTIAS, VEL AD FERRVM DAMNANTVR. Metalli pœnam Tarquinius Superbus fertur excogi-
14. tasse, *Eutropius lib. 1. c. 10. & Suidas in verbo Superbus* IN METALLVM autem DAMNARI dicuntur, qui cum diligerunt, vinculis additis ad inquirendas eruendasq; venas, damnantur. Id nomen metalli per se ostendit, à Græco μεταλλάω, quod inquiro significat, ductum. Secundum tamen alios, metallum dicitur quasi μετ' ἄλλον quòd unum in fodinis alterum mox sequitur, ac subinde renascitur, vt à Plinio proditum est *lib. 33. c. 11. Fornerius in l. inter publica, de verbo sign.* A metallo, metallici appellatur, quasi metallo addicti & mancipati *l. aut damnum,*
15. *§. in ministerium, l. in servorum, §. penult. de pœnis.* Differunt à damnatis in opus metalli in hoc, quod gravioribus vinculis premuntur, quodq; refugæ ex opere metalli, in metallum dantur, refugæ ex metallo gravius coherceantur, *d. l. aut damnum, §. inter eos, de pœnis, d. l. cognitionem. in fi. de va-*
16. *rijs & extra.* AD BESTIAS DAMNANTVR, qui in hoc damnantur, vt bestiis subijciantur, & hi solebant ad stipitem alligari, *authore Vopisco in Aureliano.* Ac pulchrè hoc supplicij genus Prudentius *in Hamartigenia* his versibus descripsit:

Sanguinis humani spectacula publicus edit
Consensus legesq; iubent venale parari
Supplicium, quo membra hominum discerpta cruentis
Morsibus, oblectent hilarem de funere plebem.

Alij erant, qui non in solam lanienam dabantur, sed cum bestijs,

pugnam

pugnandi causa, in harenam intromittebantur, *l.* 4 *de accusat. & inscript.* Et horum melior erat conditio, quàm priorum, quia fieri poterat, ut corporis agilitate se aliquandiu adversus bestiarum ferociam tuerētur, & nonnunquam ad spectantis populi clamorem per principem eximerentur, *l. ad bestias damnatos. de pœnis.* AD FERRVM denique 17.
DAMNANTUR, qui in ludum gladiatorium damnantur, *l.* 8. *§. fin. qui testamen fac. poss. Vlpianus in fragmen tit.* 1. quod Vlpianus ad gladium damnari, dixit, *in l. si quis mihi, § si quis planè, de acquir. vel amitten. hered. l. si quis filio. §. sed etsi quis fuerit, de iniusto, rupto &c.* Et hoc genus pœnæ Cōstantinus sustulit *in l. uni. C. de gladia. lib.* 11.

AD §. FILIUSFAMILIAS.

Summaria.

1. *An dignitate supervenienté solvatur jus patriæ potestatis.*
2. *Quinam olim patritÿ fuerint.*

TERTIO, PATRIA POTESTAS SOLVITUR DIGNITATE 1.
PATRICIATUS, quod etiam Cassiodorus *lib.* 6. *variarum, in formula patriciatus notavit*: Leges, *inquit*, tantum patricijs reverentiam detulerunt, ut in sacris positus cum hoc fuerit honore præcinctus, paternæ potestatis nexibus exuatur, nisi contrà specialiter à principe caveatur. PATRICII autem olim dicebantur, qui è senatoribus à 2.
Romulo conscriptis, nati erant, ab eo, quod patres suos ciere possent, *authore Velleio Patercu'o lib.* 1. Postea sub Imperatoribus Patricii cœperunt dici, consiliarii Imperatorum, quod quasi patres eorum essent, *l. ult. C de consul. & non spargend ab eis pecu. lib* 12. *& hoc §. nostro.* Hinc eleganter Ausonius ad Eutropium patricium post damnationem & publicationem bonorum scribit:

Direptas quid plangis opes quas natus habebit?
Non aliter poteras principis esse pater.

AD §. SI AB HOSTIBUS.

fuerunt, Servius enim Sulpicius nihil in eo verbo putat esse notandum, nisi post & liminum productionem verbi esse, ut in finitimo legitimo non plus inesse timum, quam in meditullio tullium Scævola autem P. filius, junctum putat esse verbum, ut sit in eo, & post & limen, ut quæ à nobis alienata sunt, cum ad hostem pervenerint, & ex suo tanquam limine exierint, deinde cum redierint, post ad idem limen postliminio videantur rediisse *Cicer. in topic.* Scævolæ sententiam Iustinianus probavit, itemq; Sext. Fest. lib. 14.

AD §. PRÆTEREA.

Summaria

1: *Patria potestas an emancipatione solvatur.*
2. *Legitima emancipatio quæ sit.*
3. *An trina emancipatione semper opus sit, ut liberi è potestate parentis exeant.*
4. *Emancipatio quid sit.*
5. *Emancipatus cur aliquando manumissus dicatur.*
6. *Anastasiana Emancipatio quænam sit.*
7. *Quænam sit emancipatio Justiniana.*

QVinto solvitur patria potestas emancipatione, quæ aut legitima est, aut Anastasiana aut Iustiniana legitima est 1. quæ ex l. 12 tab. descendit. Ea lege patri dabatur potestas ter vendendi filium, & quidem seriò, ut Dionys. Halicarnass. narrat. Nam manumissus ab emptore primo, in patris potestatem recidebat, idemq; fiebat, si rursus venditurus & manumissus esset. Post tertiam verò venditionem, secuta manumissione, à patre liber erat. Nam ita lex fuit concepta. Si pater filium ter venundabit, filius à patre liber esto, *Vlpian. in frag. tit. 10.* & fuit hæc lex præscripta, ut Halicarnass. refert ἐν τῇ τετάρτῃ τῶν λεγομένων δώδεκα δέλτων ἃς ἐνέθεσαν ἐν ἀγορᾷ. Quia verò dicta lex 12. tabula nimis erat dura, ideò interpretatione prudentum sic postea mollita est, ut triplici mancipatione & manumissione intercedente filius è patris potestate exiret, *Vlpianus d. tit. 10.* Liberi inquit, parentum potestate liberantur emancipatione, id est, si 2.

 post

postquam mancipati fuerint, manumissi sint. Sed filius quidem ter mancipatus, ter manumissus sui juris fit. Cæteri autem liberi præter filium, tâm masculi quàm fœminæ una mancipatione, manumissione que sui juris fiunt, quod postremum traditum quoq; est ab Vlpiano, *in l verum est, de iniusto rupto, &c.* Filia. *inquit.* vel nepos, unà mancipatione exeunt de potestate. Emancipatio igitur est totus ille actus
4. pationе exeunt de potestate. Emancipatio igitur est totus ille actus mancipationis & manumissionis, & filius ter mancipatus, terq; manu-
5. missus, sui juris fit, & mancipatus à patre dicitur, atq; hinc intelligitur cur emancipatus, manumissus quoq; dicatur, *in hoc § nostro. & infr. in tit. de fiduciaria tutela. & tot, tit. si à parente quis manumissus sit,* ob id nimirum, quod filius instar servorum vendebatur, & imaginariâ servilem causam deducebatur, *l. 3. de capite minutis*, alapa cedebatur & circum agebatur, tanquam servus, ut Justinianus ostendit *in l. ultim. C. de emancipatio*, ubi scribit, displicere sibi in emancipationibus vetustas imaginariarum venditionum, & injuriosorum ῥαπισμάτων solemni-
6. tates. ANASTASIANA EMANCIPATIO EST. quam Anastasius Imperator introduxit. Ille imaginarias venditiones & manumissiones sustulit ac statuit, ut liberi emancipentur apud magistratum, qui legis actionem habet, potestate tamen prius ab imperatore impetrata, eiusq; hac de re rescriptum editum & prolatum *l. pen. C. de emancipa.* JUSTINIANA DENIQUE EMANCIPATIO EST, cuius Justini-
7. anus Imperator author est. Secundum Justiniani autem constitutionem parentes, qui volunt liberos emancipare, necesse non habent adire Imperatorem, eiq; super ea re supplicare, sed recta via ad competentes judices vel magistratus intrant, & filios suos vel filias, nepotes vel neptes, vel deinceps emancipant, his & similibus verbis: hunc ego filium emancipo, aut hunc ego filium à mea manu dimitto, *l. fin. C. de emancipat.*

AD §. SED ETSI PATER.

Summaria.

1. *Patria potestas adoptione an solvatur.*
2. *Adoptatus filius fam, in avi paterni vel materni potestatem transit.*

POSTRE-

POSTREMO, SOLVITUR PATRIA POTESTAS ADOPTIONE. Si enim pater naturalis, filium avo suo materno, vel si ipse pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo paterno in adoptioné dederit, liberatur filius patria potestate, & transit rursus in potestatem avi materni vel paterni, quemadmodum suprà dictum est, *in §. sed hodie, de adoptio.* 1. 2.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Utrum filio emancipato, quòd ex nuru nascitur, in potestate patris emancipantis sit.*
2. *In liberis ex legitimo matrimonio natis spectatur conceptionis tempus.*

CUM filium emancipo prægnante nuru, nihilominus quod ex ea nascitur, in potestate mea nascitur. In his enim qui ex legitimo matrimonio nascuntur, conceptionis tempus spectamus, vt *in tit. de ingenuis suprà dictum est.* At tempore conceptionis filius fuit in mea potestate. Inde sequitur, id quod ex nuru mea nascitur, in mea quoq; potestate esse. 1 2.

DE TUTELIS.

TITULUS XIII.

Summaria.

1. *Quæ sit tertia personarum divisio.*
2. *Tutela quid sit.*
3. *Pupillus cur caput liberum habere dicatur.*
4. *An ei, cujus pater ab hostibus captus est, tutor dari possit.*
5. *Explicatur. L. vlt: C. De sentent: pass: ex qua apparere videbatur, filium fam: tutorem habere.*
6. *Explicatur L. ei qui ff. De tutorib: & curatorib: dat, vbi servus tutorem habere videbatur.*

7. Ex-

7. Explicatur L. si impuberi, eod. tit.
8. Tutela unde originem trahat.
9. Quibus ex L. 12. tabular. tutela deferatur.

HIC Iustinianus proponit tertiam & postremam personarum divisionem. PERSONÆ QVÆ IN POTESTATE NON
1 SVNT, parentum scilicet vel dominorum, VEL IN TVTELA SVNT. VEL CVRATIONE, VEL NEVTRO IVRE teneantur. Tutela est vis ac potestas in capite libero, ad tu-
2. endum eum, qui propter ætatem se defendere nequit, jure civili data ac permissa *hoc tit. nostr. & l. 1. de tutel.* In hac definitione vis ac potestas conjunguntur, ut & *in l. scire. de ll. & l. 1. de noxal. action. l. si idem. C. de codi. sll. §. sequens. d. visio infrà de interdict.* & posteriori verbo prius declaratur quemadmodum manus per potestatis adjectionem *in l manumissiones de just. & jur. & §. 1. supra de libertinis.* Theophilus pro vis jus legit. Nam ita vertit. ἐστι κρατὴ ἤτοι δίκαιον ἢ καὶ ἐξουσία & Theophilum Harmenopulus secutus est, *lib. 5. epitom. tit. 11.* sicque
3. etiam hæc duo conjunguntur, *in l. 1. in princ. ad L. Falcid.* Per verba, IN CAPITE LIBERO, intelligimus pupillum, qui impubes est, & liber, hoc est, sui juris, ut qui exiit è patris potestate vel morte patris
4. vel emancipatione *l. pupillus, de verbo sign.* Qui impubes est, & alieni juris, tutorem habere non potest *l cum filiusfamilias miles, de testament. milit. l. si putas. C. de petit. hered. l. 1. C. de patr potesta* quod usque adeò verum est, ut etiam ei, cujus pater ab hostibus captus est, tutor dari nõ possit, quia post regressum patris recedit in potestatem, atq; si nun-
5. quam pater ab hostibus captus fuisset. *l. muto § fin. de tut.* Et si impubes tutorem habeat & postea arrogetur, tutorem habere desinit, *l si arrogati de tutelis.* Nec obstat, *l. ult. C de sentent. pass.* ubi filiusfamilias tutorE habet. Nam ibi patre deportato, filiofamilias, impuberi sui juris ef-
6. fecto, tutor datus fuit, qui patre beneficio principis restituto, tutor manet, propter luxuriam & improbos patris mores. Rursus non obstat, *l. et qui. de tutor. & curat. datis &c.* ex qua colligunt etiam servo tutorem dari posse. Sed lex de eo, qui de statu suo litigat, hoc est, ex libertate petitur in servitutem, loquitur, & dicit ita demum tenere tutoris dationem, si liber est, hoc est, si eventus declaraverit,

cum

eum liberum esse. Libero igitur homini tutor tantum datus intelligitur, non servo: Hoc amplius non obstat, *l. si impuberi, de tutoribus & curato* 7.
datis &c. vbi heres rogatus est, servum impuberem manumittere, eiq; hereditatem restituere, & ICtus dicit, heredem cogendum adire vt tamen pupillo tutor detur. Nam ibi manumisso, & ad libertatem perducto, tutor datur, quo tutore authore hereditas restituitur *l. apud, §. vlt ad SCtum Trebellia.* & restituta hereditate, heres tanquam manumissor in tutela succedit, & qui datus fuit tutor, temporarius tutor est *d. l. si impuberi, de tuto. & curato. datis &c.* Tutela itaq; potestas est in capite libero. Et in capite libero dicitur, pro in caput liberum, & ita rectè Theophilus interpretatur κατ' ἐλευθέρας κεφαλῆς. Sic ICti dicunt, impensas in rebus dotalibus factas, pro impensis factis in res dotales, *tot. tit. de impensis in rebus dotal. factis.* Additur tandem in definitione, TUTELAM ESSE POTESTATEM JURE CIVILI DATAM 8.
AC PERMISSAM. Per jus civile, legem 12. tabul. intelligimus. Et sic jus civile sæpius legem 12. tabula, significat, vt *in princ. tit. de vsucapio. & longi tempo possess. infr. l. necessarijs, de acquir. vel amitten. hered. l. vlt. de bonis damnator. Cuiac. in notis ad Vlpian. tit. 26.* Datur autem l. 12. tabular. tutela, agnatis, *toto titul. de legit. agnat. tute. infr. l. 1. de legit. tutorib.* Permittitur eâ- 9.
dem lege parentibus, vt liberis suis fœminini & masculini sexus, quos in potestate habent, tutores testamento dare posint, *l. 1. & l. 20. de testam. tute.* his scilicet verbis: Paterfamiliâs vti super pecuniâ tutelavè suæ rei legassit, ita jus esto, *Vlpian in fragmen. tit. 11. Cornifi. in 1. ad Herennium Novel. 22 §. 1. infr. de lege Falcid.* Hæc igitur definitio ad legitimâ & testamentariam tutelam tantùm pertinet, non ad dativam, quæ alijs legibus introducta est, *tot. tit. de Attilia. tuto. infr.*

AD §. PERMISSUM EST.

Summaria.

1. *Quibus permissum sit liberis tutorem dare.*
2. *Fœminæ cur olim in perpetua tutela fuerint.*
3. *Tutor à patre emancipante datus, itemq; tutor à matre datus quomodo confirmetur.*
4. *Quomodo & quando mater liberis posit tutorem dare.*

1. AIT Imperator, PERMISSUM EST, *l. scilicet 12. tabul.* ut suprà dictum est. Iis verò tantùm id permissum est, qui liberos in potestate habent, *h. §. n. & l. 1. de testa. tute.* Itaq; pater liberis emancipatis, tutorem non rectè dat, quia emancipati in potestate non sunt, ut suprà expositum est. Nec fœmina, quia nec ipsa liberos in potestate habet,
2. ut *in tit. adopt.* est dictum. Quinimò ipsæ fœminæ olim in perpetua tutela erant, & dabatur eis tutor ex l. Attilia à Tribunis & prætore, *Livius lib. 39.* propter sexus infirmitatem, & forensium rerum ignorantiam, *Vlpian in fragm. tit. 11.* vel propter animi levitatem, ut Isidorus inquit, *lib. 9. etymol. c. de conjugiis in fine.* Quòd si pater emancipatis, aut ma-
3. ter liberis tutorem dederint, tutor à magistratu confirmatur. A patre quidem datus, sine inquisitione morum probitatis aut facultatum, *§. fin. h. t. l. 1 & 3. de confirman. tut.* nisi causa, propter quam datus videbatur, in eo mutata fuerit, ut si ex amico inimicus, vel ex divite pauperior fit effectus, *l. 4. de testam. tute.* A matre vero cum inquisitione, *d. l. 1. § fin. &*
4. *l. 2. de confirman. tuto. l. 1. C. eodem d. l. 4. de testa. tute.* ex qua illud quoq; notandum est, quòd mater non aliter rectè liberis tutorem dat, quâm si illos heredes instituerit.

AD §. CUM AUTEM IN COMPLURIBUS.

Summaria.

1. *Postumi qui dicantur.*
2. *Qui postumi sui, quiq; alieni dicantur.*
3. *Quatenus illi qui in utero sunt pro jam natis habeantur.*

1. POSTUMI PROPRIE DICUNTUR, QUI POST MORTEM PARENTIS NASCUNTUR, *l. 3. §. 1. de iniusto rupto. Varro lib. 2. de analogia. Sext. fest. lib. 14. Plutarchus in Coriolano & in Sylla*, & de his Imperator hic loquitur. Hi autem postumi duorum sunt generum. Alij enim sui sunt, alij alieni. Alieni qui nati, inter suos heredes
2. testatori futuri non sunt, *§. postumo, de legat. infr.* Sui, qui si vivo parente nati essent, in ejus potestate, & sui heredes fuissent. Et his

non

non minus, quàm iam natis, parentes testamento tutores dari possunt. Expedit enim illis, judicio potius parentis, quàm legis authoritate, & arbitrio magistratus, tutorem accipere. Et generaliter, qui in utero sunt, perinde, ac si in rebus humanis essent, custodiuntur, quoties de commodo ipsius partus agitur, *l. qui in utero, l. pen. de stat. hom. l. quod dicimus, de verb. signific.* 3.

QUI TESTAMENTO TUTORES DARI POSSUNT.

Titulus XIV.

Summaria.

1. *Filiusfam. an & cur tutor dari possit.*
2. *Filiusfam. quando pro patrefam. habeatur.*
3. *Filiofam. tutore dato quatenus pater teneatur.*
4. *Fœmina cur tutoris officio fungi non possit.*
5. *Mater tutrix filiorum esse possit ex testamento patris.*
6. *Mater quatenus ex constitutionibus Impp. tutrix filiorum esse possit.*
7. *Servus proprius quomodo tutor detur.*
8. *Servus tutor datus quam libertatem consequatur.*
9. *Servus alienus quomodo tutor dari possit.*
10. *Furiosus itemq; minor an & quatenus tutores dari possint.*

PRIMVM FILIVSFAMILIAS RECTE TVTOR DATVR, QVIA TVTELA PUBLICUM MUNUS EST, 1. *§. 1, infrà de excusatio. tuto vel curato.* Et in publicis causis filiusfamiliàs pro patrefamilias habetur. *l. filius familias. de his* 2. *qui sui vel alien. iur. l. 6. quod cuiuscunque universitatis, l 2. de muner. & honor. l. nam quod, ad SCtum Trebellian.* in iisque parentum jura interquiescunt paululum & connivent, ut eleganter Taurus inquit *apud Gell. lib. 2 c. 2.* Et filiofamilias tutore dato, pater in solidum tenetur, si 3.

tur, ſiquidem tutelam agnovit, ſi non agnovit, duntaxat de peculio. Agnoviſſe autem videtur, ſi gerenti filio conſenſit, *l. ſi filiusfamiliâs. de tutelis*, hoc eſt, ſi conſenſit nominatim pater, periculum in ſe quodam modò recipiendo, *l. Lucius Titius, in fine, de adminiſtr. & peric. tutor.* Quod ſi pater ſcivit, filium tutelam gerere. & tacuit, ſicque tacitè conſenſit, tunc in ſolidum non tenetur, *d. l. Lucius Titius, de adminiſtr. & peric. tuto.*

4. Solus autem maſculus rectè tutor datur, non etiam fœmina, ptopterea q od tutela virile officium & munus maſculorum eſt, *l. tutela l. fin. de tutelis, l. 1. C. quando mulier tutelæ offic. fungatur.* Et fœminæ ab omnibus officijs civilibus vel publicis remotæ ſunt. *l. feminæ. de reg. iur.* Idq; vſq; adeò verum eſt, vt jure noſtro tutela communium libero-

5. rum matri, teſtamento patris fruſtrâ mandetur *l. jure noſtro, de teſtament. tute.* Sanè ex Imperatorum conſtitutionibus, mater ſuorum liberorum tutrix eſſe poteſt, ſi ſecundis nuptijs mediante juramento renuntiaverit, Senatuſconſulto item Vellejano, & alijs legum auxi-

6. liis, *l. 2. & 3. C. quando mulier tutelæ offic. fungatur.* Idemque Juſtinianus aviam pertraxit *in Novel. 118.* Sed *in Novel. 94.* matri & aviæ juramentum, quod ad ſecundas nuptias venire non velint, remittit. DEINDE TVTOR DARI POTEST SERVVS PROPRIVS CVM LIBERTATE. Quod ſi omiſſa fuerit libertatis datio, ex præſumpta mente

7. teſtatoris nihilominus libertatem conſequetur. Nec enim aliter ſervus tutor eſſe poteſt, quàm ſi liber fuerit, cùm quod ad jus civile attinet, pro nullo habeatur, *l. quod attinet. de reg. iur.* CONSEQVITUR AVTEM SERVVS DIRECTAM LIBERTATEM, *hoc tit. noſt.* quod

8. Juſtinianus contrá regulas juris ſtatuiſſe videtur. Etenim ſecundum regulas juris civilis, ſervus ſine libertate tutor datus fideicommiſſariam libertatem accipit, non directam, *l. etſi non adſcripta. C. de fideicommiſſ. liberta. l. ſi hereditas, §. ultim. de teſtamen. tute:* Et licet Paulus in ſpecie, *l. quæro §. ultim. de teſtam. tute.* libertatem quoq; directam tribuere videatur, tamen id ibi ſingulare eſſe, dicendum eſt, propterea quod teſtator ſervum quaſi liberum duplici nomine (habebant autem ſervi plerumq; tantum unum nomen, vt ſuprà, *in tit. de libert. nis* dictum eſt);

9. I. Erotem appellavit. *Iacob: Cuiac. id notis ad hunc tit. n.* TERTIO TVTOR QVOQVE DATVR SERVVS ALIENVS. Sed is purè hoc eſt, non adſcriptâ hac conditione, *cum liber erit*, inutiliter datur hoc eſt, non jure quidem datur, ſed tamen propter pupilli fauorem & publi-

& publicam utilitatem, tutor nihilominus erit, Tacitè namq; ineſt hæc conditio, *cum liber erit*, ideoq; exemplo ſervi proprii, data ei per fideicommiſſum libertas videtur, *d.l. etſi non adſcripta, C.de fidei commiſſ. liberta d. l ſi her.d tas. §. fina. de teſta. tut.* Sic Papinianus, verbis fideicommiſſi manumiſſum, non jure teſtamento tutorem dari, poſt libertatem tamen redditam, ad tutelam vocari reſpondit, *in l. qui tutelam. §. 1. de teſta. tute.* POSTREMO, TVTORES DARI POSSVNT FVRIOSVS, ET MINOR 25. ANNIS. Verùm hi ſub hac conditione dati intelliguntur, ut tunc demum tutelam adminiſtrent, cum minor, major, & furioſus, ſanæ mentis factus fuerit, *h.t.n.d. l. ſi hereditas, §. ſi furioſus, de teſtam. tute.* 10.

AD §. AD CERTUM TEMPUS.

Summaria

1. *Sub conditione, vel ex certo tempore quomodò tutor detur.*
2. *Teſtamentaria tutela finita an Legitimæ locus ſit.*
3. *Explicatur L. Actus legitimi ff. de Regul. Jur.*
4. *An certæ rei vel cauſæ tutor dari poſſit.*

SVB CONDITIONE TVTOR DATVR, hoc modo ſi navis ex Aſia venerit. EX CERTO TENPORE ita, poſt biennium aut triennium. Sub conditione autem, vel ex certo tempore, tutore dato, medio tempore alius tutor dandus erit, quamvis legitimum tutorem pupillus habeat *§. ſed etſi teſtamento, infra de Attilia. tuto.* Nam quamdiu teſtamentaria tutela ſperatur, legitima ceſſat, & ſi ſemel ad teſtamentarium devoluta fuerit tutela, deinde excuſatus ſit tutor teſtamentarius, alius in locum eius datur, nec ad legitimum tutorem tutela redit, *l. ſi quis ſub conditione, de teſtam. tute*, Nec obſtat *L. actus legitimi de reg. iur.* Loquitur enim de magiſtratu, qui non poteſt tutorem ſub conditione, vel ex certo tempore dare, *l. muto, §. ſub conditione, de tutelis*, propterea, quod factum magiſtratus certum eſſe, nec ex eventu dubio pendere debet, cum nemo factum magiſtratus dubium & incertum ſupplere poſſit. Adijcit Juſtinianus hic. CERTÆ REI VEL CAVSÆ TVTOREM DARI NON POSSE CERTÆ REI,

(Margin numbers: 1. at "SVB CONDITIONE"; 2. at "quamdiu teſtamentaria"; 3. at "conditione, vel ex certo tempore dare"; 4. at "CAVSÆ TVTOREM".)

puta ut tutor tabernæ pupilli præsit, CAUSÆ, ut hanc vel illam litem exerceat. Huiusmodi tutoris datio non valet, *l. certarum cum lege sequent. de testament. tute.* QVIA PERSONÆ NON REI, VEL CAUSÆ TUTOR DATUR, *l. quia personæ. eodem, & hoc §. n.* hoc est, quia tutor propterea datur, ut, pupillum, qui per ætatem se defendere nequit, tueatur, ut in definitione tutelæ supra dictum est. Si tamen tutor datus fuerit rei Africanæ vel rei Syriacæ, utilis datio est, & hoc jure utimur, *l. si tamen. de testam. tute.*

AD §. FINAL.

Summaria

1. *Filii appellatione etiam filia venit, sed non contra.*
2. *An is qui filio tutorem dedit etiã postumo eum dedisse videatur,*
3. *Nepotes an appellatione filii veniant.*
4. *Filii appellatione primus tantum liberorum gradus comprehenditur.*
5. *An ex præsumpta Testatoris voluntate filii appellatione etiam nepos veniat.*
6. *An aliàs in Jure nostro filii appellatione nepos denotetur.*
7. *Filii & nepotes postumi quandoq; dicuntur.*
8. *Cur postumus sine aspiratione scribi debeat.*
9. *Postumi quinam propriè, qui item impropriè dicantur.*

1. INquit Justinianus: SIQVIS FILIABVS SVIS, VEL FILIIS. Recte filiorum meminit. Nam filiarum appellatione, filii non comprehenduntur, cum exemplo pessimum sit, fœmineo vocabulo, & immasculos contineri, *l. si ita sit scriptum. de legat.* 2 E contra, filiorum nomine, veniunt etiam filia, & ideo, qui filiis tutores dedit etiam
2. filiabus dedisse videtur, *d. l. si ita scriptum.* FILIABUS AUTEM VEL FILIIS TVTORE DATO, ETIAM POSTVMÆ ET POSTVMO DATVS INTELLIGITVR, *h. §. n. & l. si quis filiabus, de testam tute. l. nomen filiarum. de verbo. signific.* Hic enim de favore & commodo postumorum agitur, & propterea pro natis habentur, ut suprà
3. dictum est. Nepotes vero filiorum nomine non comprehenduntur,

l. 6. de

l.6.de testam.tute. Filium siquidem eum definimus, qui ex viro & uxore ejus nascitur, *l.filium,de his qui sui vel alien.jur.* At nepotes ex avo & uxore ejus, nati non sunt. Et ideò cum interdictum esset τοῖς παισὶ hoc est, filiis senatorum, ne se ludo polluerent, nevè in harenam descenderent, Augustus idem posteà nepotibus interdixit, *Dio lib.54.* Qui igitur 4. filiis tutores dat, primi tantum gradus liberis, tutores dat, non nepotibus. ALITER ENIM FILII, ALITER NEPOTES APPELLANTUR, *h.§.n & d l.6.de testamen.tute.* Ex præsumptâ tamen volun- 5. tate, filiorum appellatione veniunt nepotes, & liberi cujuscunq; sexus & gradus, *l.filij,de verbor.signific.l.liberorum eodem.* Ut si testator legavit villicum cum filiis suis, etiam nepotes ex præsumptâ testatoris mente cum legasse dicimus, neq; enim testator duram separationem injunxisse credendus est, *l quæsitum est §.sed an instrumenti,de instructo vel instrum. legat.* hoc est, non est credendum, nec præsumendum, quòd testator voluerit disjungere nepotes à patre & avo. Hujusmodi separatio dura 6. est. Sic interpretatione justâ, hoc est, ex interpretatione juris & sententiâ legum, filii appellatione, nepos quoque comprehenditur, *l.justa.de verb.sign.* verbi gratia: SCtum Macedonianum loquitur de iis, qui filiisfam. pecuniam credunt. Et hoc SCtum posteà justa interpretatione etiam ad nepotes porrectũ est. *l.penult. C.ad Macedon.* Sic SCtũ, quo cautum fuit, ne tutor pupillam filio suo elocet, de filio fuit conceptum, sed posteà justâ interpretatione porrectum est ad nepotes, *l. Senatusconsulto, de ritu nuptiar. Anton. Gabr. Roma. lib.sexto conclus. tit. de verbor. signific. conclus.1.* Adijcit tandem Justinianus hic, SI POSTUMIS FUERINT DATI TUTORES, TAM FILIOS POSTUMOS, QUAM CÆTEROS LIBEROS CONTINERI, *d.l 6.de testam.tute.* POSTUMI ITAQUE SUNT ETIAM FILII ET NEPOTES, & hoc 7. argumentum est, Postumi verbum, simplex, non junctum esse, ut tamen vulgus opinatur. Nec enim ut Justinianus hic auctor est, postumus is tantum dicitur, qui post mortem patris quasi post humatum patrem nascitur, sed postumi appellatione omnes liberi continentur, quamvis Ulpianus dicat, certum esse, postumi nomen non cadere in eum, qui in rebus humanis sit, *l nomen filiarum. de verbo. signif.* quod de propriâ verbi significatione accipiendum est. Sed & postumi nomen sine aspiratione in pandectis Florentinis perpetuò 8. scribitur, itemq; in aliorum auctorum libris, vt Sigonius in Livio auctor

ctor est deniq; Greci postumum per τ. non per θ. scribunt. Nihil
9. itaq; in hoc verbo præter l'OST, considerandum est, & postumi sunt, non solum qui post mortem patris nascuntur, qui tamen propriè sunt postumi, vt suprà expositum est, verùm etiam postumi sunt omnes liberi, quos quis post se relinquit. ET QVI POSTUMIS TUTORES DEDIT, NON SOLUM IIS, QVI POST MORTEM NASCVNTVR, SED ETIAM FILIIS ET NEPOTIBVS TVTORES DEDISSE VIDETUR, *h. §. n. & d. l. 6. de testam. tute.*

DE LEGITIMA AGNATORUM TUTELA.

Tit. XV.

Summaria.

1. *Ex Lege 12. tabular: agnati ipso Iure sunt tutores.*
2. *Agnati quinam sint.*
3. *Cognationis nomen, quando generale nomen sit.*
4. *Hodie differentia inter cognatos agnatosq; quibus in casibus sit sublata.*

1. CUM TESTAMENTO TVTOR DATUS NON EST, AGNATI TVTORES SVNT, QVÆ LEGITIMA TVTELA DICITVR, *h. t. n.* SVNT TVTORES, hoc est, ipso jure tutores existuut, quia lex 12. tabula agnatis tutelam defert, idq; summà providentià, vt qui sperarent successionem, ijdem tuerentur bo-
2. na, ne dilapidarentur, *l. 1. in princ. de legit. tuto. & tit. de legit. patro. tute. infr.* SVNT AVTEM AGNATI, COGNATI, PER VIRILIS SEXVS COGNATIONEM CONJVNCTI, QVASI A PATRE COGNATI, *h. t. n.* DICVNTVR AGNATI, COGNATI, quia omnis agnatus est, *l. Ictus. §. 1. de gradibus,* & in agnatis cognati continentur, in cognatis non
3. vtique & agnati, *l. inter agnatos, vnde legitimi.* Intelligimus verò hic cognatos virilis sexus tantùm, idque nominatim definitioni adijcitur, ab Vlpiano *in fragm. tit. 11.* Tutela enim virile officium est, & munus masculorum, vt suprà est expositum, Additur, PER VIRILIS SEXVS

COGNA-

COGNATIONEM CONIVNCTI, ut excludantur, qui per fœminam cognatione junguntur. Illi agnati non sunt, sed cognati, *h. t. n.* 4. die inter agnatos & cognatos, quo ad successionem in allodialibus, nulla est differentia *Novel. 118.* Inde sequitur, quod hodie quoq; cognati ad tutelam vocantur, non minus quàm agnati.

AD §. QVOD AVTEM.

LEX XII. TAB.

Summaria.

1. *Quis intestatus decedere dicatur.*
2. *Tutore testamentario decedente an legitimus ei succedat.*

CICero *in 2, de inventio. & Cornif. io 1. ad Heren. & ICtus in l. si quis postumos de l be. & postumis.* testantur in 12. tabulis, hæc fuisse verba, Si intestatus moritur. Ea verba Iustinianus interpretatur & docet, INTESTATUM PATREMFAMILIAS DECEDERE NON TANTUM, si omnino non fecerit testamentum, sed etiam si quantum ad tutelam attinet, intestatus decesserit, hoc est, si in testamento tutorem non dedit, vel tutor datus vivo testatore decessit ,Hic enim particulæ TANTVM ETIAM subintelliguntur, 2. ut aliàs & sæpe *Fornerius in l. intestatus, de verbo signif.* VIVO AVTEM TESTATORE, inquit Imperator, propterea quod tutore testamentario decedente, post mortem testatoris, tutela ad legitimum non redit, sed in locum defuncti alius tutor datur, ut supra quoq; dictum est.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Ius agnationis an capitis diminutione tollatur.*
2. *Quæ sit differentia inter agnationem & cognationem.*
3. *Adoptio an adferat Jus sanguinis.*
4. *Fratres emancipati an fratribus in potestate patria manentibus succedant.*

Ait Iustinianus, Agnationis jus omnibus modis capitis deminutione plerumque permittitur, hoc est, agnatio perimitur, plerumqne maximâ, mediâ & minimâ capitis deminutione *l. 4. §. pen. de grad. & affinib. § minus. infra de heredit. quæ ab intest. deferunt.* Si ergo pater naturalis filium emancipavit, aut alii dedit in adoptionem, filius & patri & patris agnatis, agnatus esse desinit,

2\. sed non desinit esse cognatus. Cognatio quæ inest agnationi, naturalis est. Agnatio est civilis & legitima. AGNATIONIS NOMEN CIVILE NOMEN EST, COGNATIONIS NATVRALE. *l. ICtus §. i de gradi.* Et civilis ratio velut emacipatio, aut datio in adoptionem, potest tollere civile jus, id est, agnationem, non naturale, id est, cognationem, sive jus sanguinis. *l. 8. de reg. jur.* Sic civilis ratio sive adoptio, cognationem sive jus sanguinis non adfert, *l. qui in adoptio. de adop.* Nec obstat, quod adoptio adfert cognationẽ *d. l. qui in adoptiõ.*

3 Vnde videtur dicendum, adoptionem tollere quoq; cognationem, Nam dicendum est, duplicem esse cognationem naturalem *tot. tit. de success. cognat. infrà.* & civilem sive legitimam. *l. 12. §. fin. de ritu nupt.* Adoptio cognationom legitimam adfert, non naturalem, sive jus sanguinis. PLERVMQVE vero additur, ut intelligamus, non semper jus agnationis minima capitis deminutione perimi. Ex constitutione e-

4 num Anastasii, fratres emancipati ad fratrum legitimam successionem, tutelam & curationem vocantur. *§. infra de successio. cognato. l. frater emanC. de leg tut. l. ne lucrum. C. de curato. furiosi*, et ex constit. Iustin fratrum quoq; emancipatorum filii *l. ult. C. de legit. hered.*

DE CAPITIS DIMINVTIONE. TIT. XVI.

Summaria.

1. *Caput an personam denotet.*
2. *Quid sit Capitis diminutio.*
3. *Status quid sub se comprehendat.*

4\. Maxi

4. *Maxima capitis diminutio quæ sit.*
5. *Libertus ob ingratitudinem amittit libertatem.*
6. *Media capitis deminutio quæ sit.*
7. *Deportatus libertatem, quo jure retineat.*
8. *Minima capitis diminutio quæ sit.*
9. *An privatione dignitatis capitis diminutio contingat.*
10. *Ob turpitudinem quando quis senatu moveatur.*
11. *Servus manumissus an capitis deminutionem patitur.*

CAput præter vulgarem & notam significationem, personã 1. significat, ut ex definitione tutelæ suprâ intelligitur. Sic accipitur in eo, quod vulgo dici solet, noxa caput sequi. *l. 2. de noxal. b. actio. l. rem mihi commod. §. si. commodati, l. in fine, de privat. delictis.* Inde tributum capitis, quod in singulas personas confertur, *l. 3. & ultim. de censibus* Hic caput ipsius personæ statum denotat. Nam capitis minutio, nihil aliud est, quã status permutatio 2. *l. 1. de capit. min. & h. t. n.* Et quamvis multiplex & varius sit hominum status; tamen hic status tria duntaxat complectitur, libertatem, civitatem & familiam, & horum ratione triplex capitis deminutio 3. contingit, maxima, media & minima *l. fin. de capite minutis.* Itaq; Ausonius capitis deminutionem inter triadas retulit:

Triplex libertas, capitis minutio triplex.

Maxima capitis deminutio, quæ etiam magna dicitur, *in l. 1. §. filius autem de suis & legitim.* est cum superiora tria amittimus, hoc est libertatem civitatem & familiam. *d. l. fina. de* 4. *capite minut.* Quod accidit his, qui servi efficiuntur pœnæ, h. t. n. hoc est qui bestiis obiiciuntur, in metallum, vel in opus metalli damnantur, vel etiam ad ferrum. Sic maxima capitis deminutio est, cum libertus propter ingratitudinem in servitutem revocatur, 5. *h. tit. nostro. l. 2. C. de libert. & eorum liber. l. alimenta. de agnosc. & alend. liber.* quod Claudius Cæsar constituit, ut Suetonius tradit, aut Nero, ut Tacitus author est, *lib.* 13. exemplo Atheniens. apud quos libertus ingratitudinis convictus jure libertatis exuebatur per hæc verba. Supersedeo te habere civem, tanti muneris impium æstimatorem,

nec adduci possum, ut credam, urbi utilem, quem domi scelestum cerno. Abi igitur, & esto servus, quoniam liber esse nescisti, quemadmodum ex Valerio Maximo refert Tiraquell. *in l. si unquam, §. super verbo libertis num 31. C. de revocan. donat.* Denique maxima capitis deminutio est, cum liber homo maior viginti annis, ad pretium participandum, se vendit. *§. fin. supra. de jure person.* Media capitis deminutio, quæ etiam minor dicitur, *hic & in d. l. 1. §. filius autem,*
6. *de suis & legit.* & magna capitis deminutio *l. 1 § proinde ad SCtum Tertyll.* Est cum amittimus civitatem, libertatem verò retinemus, *d. l. fin. de capite minu.* Quod accidit ei, cui aqua & igni interdictũ est, vel ei, qui in insulam deportatus est, *h. tit. n.* Hic enim civitatem amittit, libertatem retinet, jure gentium scilicet. At jure Quiritum is, cui aqua & igni interdictum est, aut qui deportatus est, cum
7. civitate etiam libertatem perdit, *Cicero pro Cecinnâ.* quis potest jure Quiritum liber esse, qui in numero Quiritum non est? Et ad jus Quiritum Callistratus respicit *in l. cognitionum. de variis & extra ord. cogn.* cum aquæ & ignis interdictionem, vel deportationem, libertatem adimere & magnam capitis deminutionem esse tradit, quod etiam
8 voluit Boethius *in topicis Ciceronis, Cujacius in Novell. 22. Duarenus libro 1. anniv. disp. c. 9. n.* Minima capitis deminutio est, cum civitas retinetur, & libertas, familia tantum mutatur. *l. fin. de cap. min.* Quod accidit his, qui cum sui fuerint juris, cœperunt alieno jure subjecti esse, vel contra, ut si filiusfamilias a patre emancipatus fuerit, est capite deminutus, *minima hoc tit. n.* eáq; capitis minutio manifestò accidit, cum emancipari nemo possit, nisi in imaginariam servilem causam deductus sit, *l. 3. de cap. minu.* quod tamen hodie non amplius fit, ut *sup. in tit. quib mod. jus pat. potestat. solvit.* expositum est Sic, si paterfamilias ab aliquo arrogatus fuerit, capite minutus dicitur, quia cum familiæ præesset, iam familiæ subiicitur,
9. sicq; status eius commutatur. Hæc igitur tria, libertas, civitas & familia statum hominis. Romani constituunt, quibus retentis, nulla capitis deminutio accidit. Itaque Quibus dignitas magis, quam status permutatur, capite non minuuntur, h. est, quibus digni-

tas permutatur non status, capite non minuuntur. Particula enim MAGIS hic positive accipitur, ut & infra suo loco latius monebimus. Itaq; senatu motus ob turpitudinem forte, *leg. 2. de senato.* capite minutus non dicitur. Habet enim illa omnia, in quibus status Romani hominis consistit, *l. quibus autem. h. t.* Ob turpitudinem, hoc est, ob sordes, quod pecunia corruptus, sententiam in senatu dixerit. Turpitudo namque sordes significat, & ideo Vlpian. *in l. 9. §. ult. de receptis.* sordes & turpitudinem conjunxit. Similiter servus qui nihil istorum trium habet, per manumissionem non dicitur capite minui quoniam Servus quamdiu in servitute est, nullum caput habet, hic neque libertatem, neq; familiam, & ideò manumissus, status eius deminutus non dicitur. *l. 3. §. fi. de cap. minu. h. t. n.* cum privatio habitū præsupponat *l. decem. & ibi Bartol. l. ac l. d. de verbo obligat. Eberhard. in topic. l. á privat ad ha. itum.* 10. 11.

AD §. QVOD AUTEM.

Summaria.

1. *Minima capitis diminutio an tollat jus cognationis.*
2. *Maxima vel media capitis diminutio morti æquiparatur.*

IN præcedente titulo dixit Imperator, cognationis jus non omnibꝰ modis capitis deminutione commutari. Hoc quomodo intelligendum sit, nunc explicat. Minima capitis deminutione jus cognationis non tollitur, quia cognatio naturale nomen est. *l. IC. §. 1. de gra.* ut suprà latiùs est dictum. Maxima autem vel media capitis deminutione tollitur, quoniam maxima vel media capitis deminutio, morti assimilatur, *l. verum est, §. penult pro socio.* Et semel perempta cognatio non recipitur manumissione eius, qui servus est effectus *l. 7. unde cog.* Restitutione tamen à principe facta, recipitur. *l. 1. §. fi. io. ad Tertyllian.* Restitutio enim plenior est manumissione. 1. 2.

DE LEGITIMA PATRONORUM TUTELA.

TIT. XVII.

Summaria.

1. *Tutela legitima quotuplex sit.*
2. *Secundum naturam, qui commodum sensit debet etiam sentire onus.*
3. *In bonis Libertæ an Patronus aliquid juris habeat.*

1 TVtelæ legitimæ duæ sunt species, agnatorum scilicet, & patronorum, *l. 1. de legitim. tuto. Vlpian. in fragment. tit. 11.* Agnatorum, pro palam lege 12. tabula introducitur. *Vlpianus tit. 11.* Patronorum non quidem specialiter & nominatim, sed per consequentiam, *l. 3 de legit. tuto.* Cùm enim lex 12. tabul patronis libertorum intestato morientium hereditates deferat, verisimile est, voluisse legem consequenter & hoc, ut patroni libertorum suorum tutelam susciperent, *d. l. 3. de legit. tuto. & hoc tit. nostro.* Qui enim
2. commodum sentiunt, debent quoq; sentire oneraidq; secundum naturam est. *l. secundum naturam de reg. jur.* Et ferendi non sunt, qui lucrum quidem amplectuntur, onus autem ei annexum contemnunt, ut Iustinianus loquitur, *in l. uni §. pro secundo in fin. C. de cadu tollen.* Et inde constat, rectè Bacchidem apud Terentium in Hecyra dixisse: Multa ex quo fuerint commoda, eius incommoda æquum est ferre. Inquit Iustinianus: Lex jusserat hereditates libertorum libertarumque ad patronos pertinere. Imo libertorum tantum,
3. non libertarum. In bonis enim libertæ, patrono ex lege 12. tabularũ nihil juris erat, *Vlpian. in fragm tit ult.* Sed postea Iustinianus hoc etiã ad bona libertatum pertraxit. *§. sed nostra. versic, libertus vel liberta. §. sin autem. versic. liberti. Libertæve. infra de successio. liberto.*

DE LEGITIMA PARENTVM TVTELA.

TIT. XVIII.

Sum-

Summaria.

1. *Pater an sit heres filii emancipati.*
2. *Pater an legitimus sit tutor filii emancipati.*

Pater, verbis legis 12. Tabula ad tutelam filii emancipati, 1.
non vocatur. Non est etiam per consequentiam legis 12. tabul. tutor, ut de patrono suprà diximus; quia nec ea lege hæres est filii emancipati, sed est heres demum contractâ fiduciâ. *§. fina. infra. de legitim. agnat. succeß. h. e.* si filium, quem emancipare vult, ea lege mancipaverit, id est, imaginariè vendiderit, ut filius sibi remancipetur, Hoc pacto apposito, & filio à parente manumisso, pater per manumissionem jura legitimæ successionis sibi acquirit, *Cajus lib. 1. inst. tit. 6. d. §. fin. infr. de legit. agnat. succeß.* 2.
Ex his consequenter sequitur, quod parens filii sui emancipati legitimus tutor non est, sed fiduciarius, idq; nominatim Vlpian. scribit in *fragment. tit 11. his verbis.* Qui liberum caput mancipatum sibi manumisit, per similitudinem patroni tutor efficitur, qui fiduciarius tutor appellatur. Idem *in l. 3. §. fin. de legit. tut.* patrem non legitimum tutorem esse, sed vicem legitimi tutoris sustinere, scribit. Cæterum, posteà moribus paulatim receptum fuit, ut diceretur legitima tutela, quæ proprie est fiduciaria. *Iacob. Cuiac. in notis ad Vlpian.*

DE FIDUCIARIA TVTELA.

TITULUS XIX.

Summaria.

1. *Fratres an fratrum emancipatorum Legitimi sint tutores.*
2. *Inter patrem emancipantem filium & Patronum quæ sit differentia.*
3. *Fiduciaria tutela an hodie sit legitima.*

Pater, ut superiori titulo est expositum, filii sui impuberis emancipati, tutor est legitimus. Mortuo parente liberi ejus, fiduciarii tutores, fratris sui emancipati efficiuntur, non legitimi. Secus est in liberis patronorum. Nam patrono legitimo 1. 2.

mino tutore mortuo, liberi quoq; eius legitimi sunt tutores. *to. tit. de legit. patro. tute. supr.* Diversitatis ratio secundum Imperatorem nostrum Iustinianum, hæc est, quod libertus si servus mansisset, post mortem domini in potestatem liberorum ipsius recidisset, & ideo sicuti patronus legitimus tutor est liberti, ita mortuo patrono liberi quoq; eius legitimi sunt tutores. Filius vero defuncti parentis si à
3. vivo patre emancipatus non fuisset, post obitum eius, sui juris effectus esset, nec in potestatem fratrum recidisset, ideoq; nec in tutelā. Et propterea liberi defuncti parentis, fratris sui emancipati, legitimi tutores non sunt, sed fiduciarii appellantur. Et hæc ratio locū habet, quando pater filium suum impuberē emancipavit. Quando vero avus nepotem emancipavit, cessat. Etenim si nepos non esset à vivo avo emancipatus, post obitum avi, sui juris non efficeretur, sed in potestatem patris recideret, & tamen nihilominus pater filii sui, ab avo emancipati, fiduciarius tutor est. Verior itaq; ratio, quod defuncto avo liberi eius fiduciarii tutores filiorum suorum, vel fratris vel sororis, vel cæterorum efficiuntur, Patrono autem mortuo liberi eius
4. legitimi sunt tutores, hæc esse videtur, quod parens manumissor fiduciarius est tutor, ergo & liberi eius. Patronus manumissor est legitimus tutor, & ideò liberi quoq; patroni legimi sunt tutores. Sane ab Imperatorib. fiduciaria fratrum tutela legitima quoq; nominatur, *l. 4. C. de legit. tut.* quod hodie frater, qui mansit in potestate, ad fratris emancipati succesionem & contrà emancipatus ad successionem eius, qui in potestate remansit, vocatur. *l. fin. C. de legit. hered. Novell. 118.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Qua ætate liberi patroni ad tutelam libertorum admittantur.*
2. *Quid Iustinianus quoad legitimam tutelam immutaverit.*

AIt IUSTinianus. ITA TAMEN HI AD TUTELAM VO-
1. CANTUR, SI PERFECTÆ SINT ÆTATIS, *hoc est*, si sint majores 25. annis, & affirmat Iustinianus hoc ex sua constitutione descendere, *hoc est, ex l. ultima. C. de legit. tut.* Ex illa lege tribonianus adjecisse videtur hæc verba, SI PERFECTÆ ÆTATIS SINT

SINT, *in l. si reliquero, de leg. tute.* Antè Justinianum igitur, qui perfectæ ætatis non erant, tutores esse potuerunt, vt *in tit. de excusat. tuto. vel curato.* infrà latius dicetur.

DE ATTILIANO TUTORE.

TITULUS XX.

Summaria.

1. *Dativi tutores qui dicantur.*
2. *Quot Prætores olim Romæ fuerint.*
3. *Quot Tribuni plebis fuerint Romæ.*
4. *An valeat Testamentum, ex quo nemo hereditatem adierit.*
5. *Quinam Magistratus ex Justiniani constitutione Tutores dare possint.*
6. *Solidus quid in Jure nostro significet.*

HIC de dativo tutore agitur. Dativi tutores quandoq; dicuntur tutores testamentarij, quod in testamento dentur, *Vlpianus in fragment. tit. 11.* Verùm propriè dativi sunt, Attiliani & Juliani, 1 *l. dativus, rem pupilli salu. fore. l. generaliter. C. de Episcop. & cleric.* Ex Lege Attilia Ei, Cui Nullus, Tutor Est, Testamentarius Scilicet Vel Legitimus, Datur In Vrbe Tutor, A Prætore Vrbano Et Maiore Parte Tribunorum Plebis, *hoc tit.* A Prætore, inquit, Vrbano, quia olim Romæ duo prætores erant, quorum alter vrbanus, quod in vrbe jus redderet, alter peregrinus, quod inter peregrinos 2 jus diceret, appellatus est, *l. 2. § cumq; consules, in 2. parte de orig. jur.* A MAJORI, inquit, PARTE TRIBVNORVM BLEBIS, *hoc est,* à sex tribunis. Nam L. Minutio & M. Horatio Puluillo consulibus, decem tribuni plebis creati sunt, *Livius lib. 2. & 3.* Inde dicti, quod olim in 3. tres partes populus divisus erat, & ex singulis partibus singuli creabantur. Vel. inde nomen habent, quòd tribuum suffragio crearentur, *l. 2. § ijsdem temporibus de orig. jur.* Ex lege Julia & Titia ei, cui nullus tutor est, in provincijs tutor datur à præsidibus provinciarum. Sed etsi testamento tutor sub conditione aut ex die certo datus fuerat, de quo

ſuprà *in tit. qui teſtamen. tuto. da. poſ.* diximus, pendente conditione aut die alius tutor ex his legibus dabatur. Idemq; fiebat, ſi tutor in teſtamento purè datus erat, quamdiu ex teſtamento nemo heres exiſtebat.
4. Nec enim in teſtamento datus tutor, tutor eſſe poteſt, antequam aliquis ex teſtamento ſit heres, cùm nihil valeat ex his quæ in teſtamento ſcripta ſunt, ſi nemo hereditatem adierit, *l. ſi nemo. de teſtam. tut.* SIC SI TVTOR AB HOSTIBVS FVERIT CAPTVS, MEDIO TEMPORE ALIVS TVTOR DABATVR EX HIS LEGIBVS, *h. t. n.* Sed ex his ll. tutores pupillis
5. dari deſierunt, propter cauſas a Juſtiniano hic expoſitas. ET HOC IVRE VTIMVR, VT ROMÆ PRÆFECTVS VRBI, VEL PRÆTOR, IN PROVINCIIS PRÆSIDES EX INQVISITIONE TVTORES CREARENT. EX INQVISITIONE, inquit, quia præſides inquirere debent, an locuples ſit tutor, an moribus honeſtis præditus, an tutelam ambierit, vt traditum eſt *in l. ſcire oportet, de tutoribus datis ab his.* Deniq; ex Juſtiniani conſtitutione, quæ tamen in noſtro C. non extat defenſores civitatum & aliæ publicæ perſonæ, *hoc eſt*, magiſtratus, qui publico officio in civitate funguntur, tutores vel curatores poſſunt creare. SI FACVLTATES PVPILLI VEL ADVLTIVSQVE AD QVINGENTOS SOLIDOS VA-
6. LEANT *hoc tit. noſt. hoc eſt*, vſq; ad aureos quingentos. SOLIDVS ENIM IN IVRE PRO AVREO ACCIPITVR, quemadmodum intelligitur ex collatione, *l. 5 § prætor ait. de his qui deiecerunt &c. cum §. item is cui: infrà de obligatio. quæ ex quaſi delicto, & ex l cum ex falſis, de manu. teſtam. cum l. 8. in fine, conjuncta l. 9. de inoffic. teſta.* Sanè *in tit. de pace tenenda & eius violatoribus in vſibus feudo*: Solidus pro aureo, etſi vulgò aliter ſentiunt, accipi non poteſt quemadmodum alibi expoſui.

DE AUCTORITATE TUTORUM.

TITULUS XXI.

Summaria.

1. *Auctoritas quid ſit.*

2. Mut-

2. *Mutus & surdus an tutores dari possint,*
3. *Pupillus an ex contractu obligari possit, tutore non consentiente.*
4. *Quatenus ex contractu pupillus sibi alium obliget.*
5. *Pupillus an sine consensu tutoris conditionem suam deteriorem facere possit.*
6. *Pupillus, si ex contractu locupletior factus sit, an naturaliter obligetur.*

AVctoritatis nomen, nonnulli cum aspiratione scibendum putant, quasi à Græco αὐθεντία id descendat. Sed rectiùs sine aspiratione scrîbitur, quemadmodum Florentinæ Pandectæ ostendunt, & Alciatus docet *lib. 2. parergon. c. 9.* AVCTORITAS autem hic 1. nihil aliud, quàm approbationem significat, cùm tutor se probare dicit, id quod agitur, hoc enim est auctorem fieri, *l. 3. de auctoritat. tutor.* verbis igitur auctoritas interponitur, & propterea traditum est, mutum, tutorem dari non posse, quia auctoritatem pupillo, negocium aliquod contrahenti, præbere non potest *l. 1. §. ult. de tute.* Sic surdus non potest tutor dari, eum exaudire non possit verba eorum, qui cum 2. pupillo contrahunt, *d. l. 1. de tute. l. penult. §. ult. de legit. tuto.* AUCTORITAS VERO TVTORIS TVNC NECESSARIA EST, CVM PVPILLVS OBLIGARI DEBET. ETENIM PVPILVS EX NVLLO CONTRACTVS SINE TVTORIS AVCTORI- 3. TATE OBLIGARI POTEST, *l. obligari. de auct. tuto.* Ideòque si pupillus stipulanti Titio decem promittat, nisi tutoris auctoritas intervenerit, rata promissio non est, *hoc titulo nostro.* Et hoc non solùm in contractibus μονοπλεύροις, sed etiam διπλεύροις locum habet. Si quis enim á pupillo, sine tutoris auctoritate, emerit, ex uno latere contractus. Nam qui emit, obligatus est pupillo, pupillum autem 4. sibi non obligat, *l. Iulianus, §. si quis à pupillo, de actio. empti.* Idemq́; in ombus contractibus, ex quibus obligationes mutuæ nascuntur, dicendū est. Si enim tutoris auctoritas nō interveniat, ipsi quidem, qui cum pupillis contrahunt, obligantur. At invicem pupilli non obligantur, 5. propterea ut Justinianus hic loquitur, quod PVPILLIS MELIOREM SVAM CONDITIONEM FACERE LICET, SINE TVTORIS AVCTORITATE, DETERIOREM NON ALITER, QVAM CVM TVTORIS AVCTORITATE, eaque juris civilis regula dicitur, *in l.*

contrà, de pactis. Hoc tamen de civili obligatione intelligendum est;
6. non de naturali. Nam pupillus, si est locupletior factus, naturaliter obligatur, ex eaque obligatione in pupillum datur actio utilis, ex rescripto Divi Pii, *l. 3. in princ. commoda. l. pupillus, de auctorita. tuto.* sicuti *in titu. quibus mod. toll. oblig.* infrà latius explicabitur.

AD §. NEQUE TAMEN.

Summaria.

1. *An pupillus sine consensu Tutoris lucrosam hereditatem adire possit.*
2. *Pupillus quando suus & necessarius heres est, an hereditatem adeat.*

1. PVPILLVS SINE TVTORIS AVCTORITATE HEREDITATEM ADIRE NON POTEST, *l. obligari, §. hered. de auctor. tuto.* Sic pupillus sine tutoris auctoritate non potest novare *l. novare possumus, §. pupillus, de novatio. & delegatio.* argumento ibi à contrario sensu ducto. Licet enim hereditas in rei veritate sit lucrosa, nec ullum damnum habeat, & pupillo expediat novare: tamen sub incerto, anceps & peri-
2. culosum est, adire hereditatem & novare. Loquitur verò Justinianus hic de eâ hereditate, in qua non succedit pupillus quasi necessarius, *l. more nostræ civitatis, de acquir. vel amitten. hered.* Suus enim & necessarius heres pupillus, non adit hereditatem, sed statim à morte defuncti heres existit, *l. §. qui sunt. si quis omissâ causâ testa.* & habet jus ἀναφάνσεως ut Theophilus loquitur, *in tit. de bono. poss.* sicuti latiùs *in tit. de hered. quæ ab intestato deferuntur,* infr. dicemus.

AD §. TUTOR AUTEM STATIM.

Summaria.

1. *Ratihabitio Tutoris an sufficiat.*
2. *An per epistolam tutoris consensus intervenire possit.*
3. *An perfecto negotio Tutor auctoritatem suam interponere possit.*

Inquit.

INquit Justinianus: TVTOR STATIM IN IPSO NEGOTIO PRÆSENS DEBET AVCTOR FIERI, *ex l. obligari, §. penult. de auсto. tuto.* Confirmatio itaque sive ratihabitio, quæ negotio exintervallo subjici solet, hic non sufficit, quamvis alias toleretur, *l. 1. §. sed etsi unde vi, l. verò procuratori, §. fin de solut. l. semper, de reg. jur. l. ult. C. ad Maced.* Sed neque per epistolam tutor pupillo contrahenti auctor fieri potest. 1.
Non tamen necesse est, ut exaudiat tutoris auctoritatem is, qui cum pupillo contrahit. Nam si scriptis hoc approbetur, rectè negotium geritur, veluti si absenti pupillo per epistolam vendam aliquid, aut locem, & is tutoris auctoritati consentiat. *d. l. obligari, §. fin. de auctor. tuto.* 2.
Dicitur autem tutor statim in ipso negocio auctor fieri, non solùm, si auctor fiat, cum negocium ipsum geritur, verùm etiam, si auctor fiat, perfecto negotio, *l. si quis mihi bona. §. iussum, de acquir. hered.* hoc est, statim atque perfectum est negotium, in re præsenti, etiam in ipso tractatu, & gestu negotii non interfuit. *l. 1. in fine, de solutio.* Nam & tunc in ipsâ re agenda auctor fit, *l. 2. de solutio. Cuiacius lib. 14. observat. c. 31.* Secus est, si initio tantum auctor pupillo fiat, vel post longum tempus venditionis peractum, *l. nunquam, de usurpat. & usucap.* 3.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Tutor quatenus in rem suam auctor fieri possit.*
2. *Si lis fuerit inter tutorem & pupillum, an curator dari debeat.*
3. *Tutorem habenti an alius Tutor dari possit.*
4. *Quo tempore de tutela agi possit inter Tutorem pupillumque.*
5. *An cum curatore pendente cura agi possit.*

REgula juris civilis est, TVTOREM IN REM SVAM AVCTOREM FIERI NON POSSE, *l. 1. de aucto. tuto.* IN REM SVAM, *hoc est*, ad suam utilitatem. Hæc regula tunc procedit, cùm auctoritas rem tutoris principaliter concernit. Secus est, cùm per consequentiam ad tutorem emolumentum pertinet, ut tutor potest proprii sui debitoris hereditatem adeunti pupillo, auctoritatem accommodare. Prima enim ratio auctoritatis ea est, ut pupillus heres fiat, deinde per consequentiam contingit, ut debitum iubeat, *l. 1. de* 1.

auctor tuto. Et sic ferè aliàs semper nulla habetur ratio eorum, quæ in consequentiam veniunt, ut prolixè traditum est à Tiraq *in tract. res in-*
2. *ter alios actas aliis non præjudicare.* Ex hac autem regula sequitur, quòd lite ortâ inter tutorem & pupillum, curator in locum tutoris dari debeat, *h.t.v.* TVTOR ALIVS NON DATVR, QVIA HABENTI
3. TVTOREM, TVTOR DARI NON DEBET, *l. idem fiet. de testa. tut.* Et curator tunc demum datur, si plures pupillus tutores non habeat. Etenim si pupillo plures tutores sint, à prætore curatorem posci litis causa supervacuum est, quia altero auctore cum altero agi potest, *l. si plures, de testam. tute.* Et litem hic intelligimus, quæ sit de alijs rebus
4. quàm de tutelæ administratione. Nam de ipsâ tutelâ agi non potest, nisi prius finita fuerit, *l. nisi finita, de tuto & ratio. dist §. fina. suprà de Attilia. tuto.* Sic ex stipulatione, rem pupilli salvam fore, tunc demum cum tutore & eius fideiussoribus agi potest, cum & tutelæ potest, *l. 1. rem pupilli salv. fore,* quod propter pupillorum utilitatem receptum est, *l. si cum, de tutelæ & ratio. distra. actio.* Secus est in curatore & protutore, *hoc est,* eo qui tutor non est, sed protutore se gerit. Cum his, etiam
5. manente administratione, statim atque quæque res salva non esse cœpit, ex stipulatione rem pupilli vel adolescentis salvam fore, agi potest, *l. cum curatore, de administratio. & peric. tuto. d. l. si cum, de tute. & ratio. distra l. 1. §. cum eo, de eo qui pro tuto. negot. gessit, l. 4. §. hanc stipulationem, & §. penult. rem pupilli salvam fore.*

QUIBUS MODIS TUTELA FINITUR.
TIT. XXII.

Summaria.

1. *Tutela pubertate finitur.*
2. *Quo tempore ex Justiniani constitutione pupertas incipiat.*
3. *Tutela finitur morte naturali.*
4. *Tutela quatenus morte civili finiatur.*
6. *Minima capitis diminutione an tutela finiatur.*

6. *Qua-*

6. *Quænam legitima tutela minimâ capitis diminutione tollatur.*
7. *Error Triboniani demonstratur.*

TUTELA PRIMVM FINITVR PVBERTATE PVPILLI PVPILLÆQVE. PVBERTATEM AVTEM Cassiani in masculis ex habitu corporis existimabant, *hoc est*, cum puperem esse dicebant, qui habitu corporis pubes apparet, & generare potest. Proculiani ex animis. Nam puperem esse volebant, qui quatuordecim annos explevit. Priscus quidam simul & habitum corporis & numerum annorum requirebat, *Vlpian. in fragment. tit. 11.* JVSTINIANVS tandem CONSTITVIT, VT MASCVLI ANNO DECIMO QVARTO SINT PVBERES, ET FOEMINÆ ANNO DVODECIMO VIRIPOTENTES. *l. fina. C. quando tuto. vel curato. & hoc titul. nostro.* quia mutatio ætatis in masculo fit per septenarium, in fœmins per senarium, vt ex Solone Clemens Alexandrinus tradidit, *lib. 6. στρωματέων.* Idque Jurisconsulti in pubertate definienda sequuntur. At in infantiæ ac status definitione inter masculum & fœminam nullum discrimen statuunt. SECVNDO FINITVR TVTELA, MORTE NATVRALI PVPILLI VEL TVTORIS, *d. l. nisi finita, de tute. & ratio. distrahen. action.* TERTIO MORTE CIVILI, vt si tutor vel pupillus in servitutem redactus, vel etiam deportatus fuerit. Tunc enim civiliter mortuus dicitur, *l. verum est, §. penult. pro socio.* POSTREMO, MINIMA CAPITIS DEMINVTIONE TVTORIS VEL PVPILLI. Et quidem pupilli minima capitis deminutione, omnis tutela perit, vt si pupillus se in adoptionem vel arrogationem dederit, *l. si arrogati de tutel.* Pupillus enim transit in patris adoptivi potestatem & qui patris consilio regitur, tutore non indiget, *l. fi. C. de curat. furio.* & monui supra in explicatione definitionis tutelæ. TVTORIS AVTEM MINIMA CAPITIS DEMINVTIONE, LEGITIMA TANTVM TVTELA PERIT, CÆTERÆ NON PEREVNT *l. hoc tit. nostro.* Legitima inquam tutela agnatorum, quia jus agnationis, minima capitis deminutione tollitur. *§ fin. suprà de legit. agnat. tut.* non etiam tutela legitima patronorum, quia nec jus patronatus minima capitis deminutione perit, *Vlpianus in fragment. titu. 11.* Excepta *inquit*, tutela patronorum, legitima tutela capitis deminutione amittitur, & hoc est, quod Paulus scri-

lus scribit *in l.6. de cap.minut.* Tutelas non adimit capitis minutio, exceptis his inquit, quæ in jure alieno positis personis deferuntur. Hæc
7. verba QUÆ IN JURE, *&c.* siglis fuerunt scripta ad hunc modum, quæ I.A.PP. deferuntur. Et Tribonianus hujusmodi sigla non satis intelligens, vertit, quæ in jure alieno positis personis deferuntur, cum debuisset vertere, quæ jure agnationis proximus potissimum deferuntur, *Cujac. in notis ad Vlpian. tit.* 12.

DE CURATORIBUS.
TIT. XXIII
Summaria.

1. *Tutela quomodo à cura, vel curatione differat.*
2. *An minoribus etiam benè rem gerentibus administratio bonorum permittenda sit.*
3. *Curator an testamento dari possit.*
4. *Curator testamento datus quomodo confirmetur.*
5. *An minores sine causæ cognitione curatores accipiant.*
6. *An Minoribus invitis Curatores dari possint.*

Curatio à tutelâ plurimùm differt. IMPUBERES namq;
1. IN TUTELA SUNT. PUBERES IN CURATIONE VSQVE AD ANNUM VIGESIMUM QUINTUM. Vt Justinianus hic docet *in prin.* Deinde TUTOR PERSONÆ DATUR, *§ certa autem,* suprà *qui test. tuto. dari poss.* & ideò tutela definitur vis & potestas in capite libero, ad tuendum eum, &c.
2. *in §.1. suprà. de tutelis*: CURATOR REBVS ET NEGOTIIS quæ minores tueri non possunt. *§.1.h.t.* Nec debet minoribus rerum suarum administratio ante vigesimum quintum annum committi, quamvis bene rem suam gerentibus. *l.1.in fine, de minor.* Humorum enim & corporis perpetua agitatione ac perturbatione, adolescentum animis agitatur & perturbatur, & propterea fragile est, & infirmum hujusmodi ætatum consilium, *d.l.1.de minoribus.* Ob eam causam & Aristoteles scribit, adolescentes non esse moralis Philoso-
3. phiæ idoneos auditores. TERTIO, TUTOR TESTAMENTO DATVR.

DATUR. CURATOR NON ITEM, nequidem à patre, qui filium in potestate habet, *l. Ne sennius. de excusatio.tuto.* quia lex 12. tabul. de tutela loquitur, non de curatione, ut suprà dictum est. Eadem ratione ventri tutor dari non potest, quia lex de curatore loquitur non de tutore, *l. ventri, de tuto.& curato. datis ab his.* DATUS TAMEN CURATOR TESTAMENTO CONFIRMATUR, ROMÆ A PRÆTORE, IN PROVINCIIS A PRÆSIDIBUS EARUM, *hoc tit. nost.* quia æquum est, ut voluntas patris in constituendis curatoribus à judice servetur, ut ab Alexandro Imperatore rescriptum est, *in l. 2. C. de confirman. tutor.* A magistratibus itaq; curator datur minoribus. Et quidem olim dabatur ex lege Lætoria, causa cognita: *hoc est*, si minores malis moribus præditi essent, si dissoluti, si luxui dediti, *Cujacius in tit. de minoribus, in princ.* Nunc minores curatores accipiunt sine ullâ causæ cognitione, ex constitutione D. Marci, actore Julio Capitolino in Marco. Hinc Ulpian. *in d. l. 1. circa fin. de minorib.* inquit: hodie adolescentes in vicesimum quintum annum curatorum auxilio reguntur. Hodiè, *hoc est*, ex constitutione Divi Marci. DENIQUE INVITIS PUPILLIS TUTOR DATUR, *l. 6. de tuto. & curat.* INVITI AUTEM ADOLESCENTES CURATORES NON ACCIPIUNT, *l. mutus. §. is, qui curatorem, de procurat.* præterquam in litem, *§. inviti, h. t.* ne inane elusoriumq; reddatur judicium, cùm sine curatore cum adolescente lis nulla esse posit, *l. 2. C. qui legitimam personam standi in judiciis habeant.* 4. 5. 6.

AD §. FURIOSI.

Summaria.

1. *Furiosorum & prodigorum tutela quo Jure ad agnatos pertineat.*
2. *Furor quid sit.*
3. *Prodigus quis dicatur.*
4. *Prodigus cur comparetur furioso.*
5. *An quis ante interdictionem prodigus habeatur.*
6. *Quæ fuerit olim formula interdictionis bonorum.*
7. *An mente captis, surdis & mutis curatores sint dandi.*
8. *An appellatione furiosi mente captus contineatur.*

1. FURIOSI ET PRODIGI EX L. 12. TABULARUM IN CURATIONE AGNATORUM SUNT, quia & hereditas eâdem lege agnatis defertur, his verbis, Si furiosus existit aut prodigus, agnatorum gentiliumq; in eo pecuniâq; ejus potestas esto. *Cornificus in 3. ad Her. n. Cicero in 2. de inventio. & in 4. Tusculā quæstio.* Et hoc est quod vulgò dici solebat, ad agnatos gentilesq; deducendus est. *Varro lib. 1. de re rustica, c. 2.* qui salubrem, inquit, locum negligit, mente captus est, atq; ad agnatos & gentiles deducendus, *Columel. lib. 1. Budæus in l. 2. de orig. jur.*
2. FUROR autem est mentis ad omnia cæcitas, & majus aliquid quàm insania, ideoq; non est in 12. tabulis scriptum, si insanus, sed si furiosus, *Cice in 3. Tuscula. quæst.* PRODIGUS EST, qui neque tempus neque finem expensarum habet, sed bona sua dilacerando, & dissipando
3. profundit, *l. 1 de curat. furioso &c.* Cajus eversorem vocat, *lib 1. instiut.*
4. *tit ultim.* Et prodigus furioso comparatur, quia nisi ipsi subveniatur, isque consilio regatur, quod ad bona ipsius pertinet, furiosum facit exitum. ut à Divo Pio rescriptum est, *in l. his qui de tuto. & curat.* Hodiè furiosus, itemque Prodigus ipso jure ex l. 12. tabular. in curatione agnatorum amplius non sunt, sed furioso per prætorem ex inquisitione curator datur, itemque prodigo, *hoc. §. n. & l. 1. de cura. furios. & a-*
5. *lijs. &c.* simul prodigo bonis interdicitur. Nec quis, antequàm ipsi
6. curator datus. & bonis interdictum est, prodigus habetur. Ac solebat prætor hujusmodi formula interdictionis uti: Quando bona tua paterna, habitaq; nequitia tuâ disperdis, liberosque tuos ad egestatem perducis, ob eam rem tibi eâ re commercioque interdico, *Paul. in 3. sententia tit 4.* Ibi habitaque legendum est, non habita quæ. Veteres enim habitaque pro avitaque dixerunt, *Iacobus Cuiacius in notis ad Paulum d. lib 3. tit. 4.* & have pro ave. *Petrus Victorius in castigationibus*
7. *suis, mihi folio 87.* Adjicit Justinianus hic, ETIAM MENTE CAPTIS, SURDIS ET MUTIS CURATORES DARI, *l. nec mandati, § fi. de tut & curat.* Separantur mente capti sive dementes à furiosis, ut & *in l. si furiosi. C. de nupt. lib. 2. de inoffic. testam. l tam dementis, C. de Episcop. audien.* & sic Græci furiosos à dementibus separant. Furiosos namque μαινομένους, mente captos sive dementes ἀνόητους ap-
8. pellant. Ac omnis furiosus est mente captus, sive demens, sed non omnis mente captus, sive demens, est furiosus. Dementia siquidem est affectio quædam, lumine mentis carens, cùm non integra & sana

mens

mens eſt, tuetur tamen mediocritatem officiorum, & vitæ communem cultum atque uſitatum, *Cic. in Tuſcul. quæſt.*

AD §. INTERDUM ET PUPILLI.

Summaria.

1. *Habenti tutorem quando Curator dari poſſit.*
2. *Curator tutori adjunctus.*

REgula juris eſt, QUOD HABENTI TUTOREM, TUTOR NON 1.
DEBEAT DARI, *l. idem fiet, de teſtam. tute. & hoc §. noſtro.* SI ITAQUE LEGITIMVS TVTOR, VEL TESTAMENTO AVT A MAGISTRATV DATVS, IDONEVS NON SIT AD ADMINISTRATIONEM, ALIVS TVTOR PVPILLO NON DATVR, SED TVTORI CVRATOR ADJVNGITVR, *hoc §. noſtro*, qui pubertate 2.
pupilli, curator eſſe deſinit, & in eius locum, propter ætatis infirmitatem, alius curator rurſus dandus eſt, idq; manifeſtiſſimum eſt, ut Antonius Imperator reſcripſit, *in l. 1. C, quando tutores vel curat. eſſe deſinant.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quando tutori actor adjungatur.*
2. *An tutor ex ſua perſona procuratorem conſtituere poſſit.*

ACTOREM, inquit Juſtinianus, PRÆTOR VEL PRÆSES PRO- 1.
VINCIÆ CONSTITVET. Hic actor conſtituitur, quotiescunq; ipſius pupilli diffuſa negotia ſunt, aut dignitas vel ætas, aut valetudo tutoris id poſtulat, *l. decreto. de adminiſtr. & peric. &c.* ET QVIDEM CONSTITVITVR PERICVLO IPSIVS TVTORIS, *hoc §. noſtro, & d. l. decreto.* Sic propter adverſam valetudinem, vel abſentiam curatoris, periculo curatoris, actor conſtitui poteſt, *l. unic. C. de actore, à tutore ſeu curatore dando, l. ſi actor, C. de appellationibus, l. tutor 1. quando ex facto tutor, vel curator.* Procuratorem, tutores & curatores ex 2.
ſuâ perſonâ in rem pupilli, vel adoleſcentis, in ſuprà dictis caſibus facere non poſſunt, *l. neque, de procurato.* quia domini non ſunt, &

procurator à domino constituitur, *l.1.de procuratoribus.* Et hæc tunc proceduut, cum pupillus abest, vel infans est, *hoc §.nostro.& d.l. decreto, de administrat.& pericul.tutor.* Si præsens sit pupillus, & fari possit, vel adultus sit præsens, tàm ad agendum, quám ad defendendum, tutore seu curatore interveniente, procuratorem ordinare possunt, *d.l.neque C. de procurator.*

DE SATISDATIONE TUTORUM.

Titulus XXIV.

Summaria.

1. *Quando tutores itemq; Curatores satisdare dicantur.*
2. *Quis satisdationem recipiat à tutoribus vel curatoribus.*
3. *An alteri quis stipulari possit.*
4. *An fideiussores tutorum vel Curatorum habeant beneficium divisionis.*
5. *An semper in solidum teneatur unus fidejussor.*

1. TRes tituli qui sequuntur, ad tutelam & curationem simul spectant. Hoc titulo de satisdatio: tuto. vel curat. agitur. SATISDANS TUTORES, ET CURATORES, CUM PROMITTUNT, REM PUPILLI VEL ADOLESCENTIS SALVAM FORE, DATIS FIDEJUSSORIBUS
2. *l.1.qui satisdare cogant.* Ac quidem pupillus, si præsens est, & fari potest, ipsi stipulatur à tutoribus, itemque fidejussoribus eorum, rem suam salvam fore. Si abest, aut fari non potest, servus ejus stipulabitur, si servum non habeat, emetur ei servus, si non sit unde ematur, servus publicus ei stipulabitur, *l.2. l. servum pupilli*, rem pupilli salvam
3. fore, *l. 1. §. exigere, de magistrat. convenien.* contrà regulam juris, quæ vult, quòd alteri stipulari nemo possit, *stipulatio ista habere licere, §. alteri, de ver-*

de verborum obligat. Et hæc populi ſtipulatio, finitâ demum tutelâ, committitur, & fidejuſſoribus dies exinde incipit cedere, *l.1. & l.4.§.hanc ſtipulationem, rem pupilli ſalvam fore.* Secus eſt, cùm adultus ſtipulatur, rem ſalvam fore. Illa ſtipulatio ſtatim, atque quid ſalvum eſſe deſiit, committitur, & fidejuſſoribus dies cedit, *d.l.4.§.pen.rem pupilli ſalvam fore,* ſicuti ſuprà latius monui. Et quod notandum eſt, fidejuſſores 4. hic non habent beneficium diviſionis, ex epiſtola Divi Hadriani, propterea, quòd pupillus non ipſe contraxit, ſed in tutorem incidit, & ignorat omnia; & ideò beneficium dividendæ actionis injuriam habere viſum eſt, ne ex unâ tutelæ cauſâ, plures ac variæ quæſtiones apud diverſos judices conſtituantur, *l.fin.rem pupilli ſalvam fore.* In ſolidum igitur unus ex fidejuſſoribus conventus, conventus, condemnabitur, niſi fortè actio adverſus eum pro parte, & pro alterâ parte, adverſus tutorem inſtituta fuerit, quod jure Pandectarum & Codicis fieri poteſt, *l. prima: C. de fidejuſſor. tuto. vel cura.* quamvis ſecus ſit ſecundùm jus Novellarum conſtitutionum; *Novell.4. ut infra in tit. de fidejuſſoribus* latiùs dicetur. 5.

AD. §. SED HOC NON EST PERPETUUM.

Summaria.

1. *An tutores in teſtamento dati, ſatisdare teneantur.*
2. *An Tutores à Magiſtratu cum inquiſitione dati ſatisdent.*
3. *Quid dicendum, ſi ex teſtamentariis vel cum inquiſitione datis tutoribus unus ſolus adminiſtrare velit.*
4. *Is qui à teſtatore electus eſt, ſolus adminiſtrare debet.*
5. *Honorarij tutores, qui & unde dicantur.*
6. *An periculum tutelæ ad Honorarios tutores quoq; pertineat.*
7. *Conciliatio L.4.ff. De Auctoritat. tutor. cum L. pupillum ff. De acquirend. hereditat.*
8. *An plures tutores inter ſe unum eligere poſſit, quin tutelam adminiſtret.*

QUÆ de satisdatione tutorum diximus, in solis legitimis tutoribus, & iis, qui à magistratu, sine inquisitione dati sunt, procedunt.
1. TESTAMENTARII enim NON SATISDANT, *hoc §. nostro*, idque certo certius est, *l. testamento, de testamenta. tutela.* PROPTEREA QVOD FIDES EORUM ET DILIGENTIA AB IPSO TESTATORE APPROBATA EST. *hoc §. nostro*, Et parentes amicissimos & fidelissimos liberis suis tutores eligere solent, & ideò, ad suscipiendum onus tutelæ, etiam honore legati eos prosequuntur, *l. amiss. oris, de excu-*
2. *satio.* Similiter non satisdant tutores, vel curatores á magistratu cum inquisitione dati, quoniã semel probati, & idonei visi sunt, *hoc §. nostr.* Si tamen ex pluribus tutoribus testamentariis, vel à magistratu cum
3. inquisitione datis, unus solus tutelam administrare velit, hoc casu contutori vel concuratori suo offerre debet satisdationem, *l. quia injuriæ, §. penult. de furtis*, & contutor vel concurator eliget, utrum velit satis accipere, an satisdare, *§. sed si ex testamento. hoc tit.* Sed etsi & ipse paratus sit satisdare, non excludetur alterius oblatione, sed impletâ ab omnibus satisdatione, omnes gerent, *l. testamento, de testam. tute.*
4. Quòd si nemo eorum satis offerat, tunc, siquidem pater uni, vel etiam duobus injunxit administrationem tutelæ; is solus, vel illi duo soli, tutelam administrabunt. Reliqui non item, sed erunt HONORARII
5. TVTORES, *l. 3. de administrat. & peric. tuto. l. quod si fortè, §. 1. de sol. tio.* ITA DICTI, QVOD HONORIS CAVSA DATI SVNT, *l. si quis tutor, §. quod ergò, de ritu nuptiar.* Ad hos tamen honorarios tutores, periculum
6. quoque tutelæ redundat. Si enim tutor, cui administratio cessa est, male tutelam administraverit, honorarii tutores conveniri possunt, excussis prius facultatibus ejus, qui gessit. Dati quippè sunt observatores actus illius, & custodes, imputabiturq; eis quandoq; cur, si malè illum conversari videbant, suspectum eum non fecerint, ut Vlpianus
7. explicat, *in d. l. 3. de administrat. & peric. tut.* Et de honorario tutore accipienda est, *l. 4. de auctor. tuto.* in quà JCtus docet, emi à pupillo non posse, eo tutore auctore, cui administratio tutelæ concessa non est, quod pugnare videtur cum *l. pupillum. de acquir. hered.* ubi hereditatem pupillus honorario tutore auctore, adit. Sed dicendum est, separandam esse aditionem hereditatis ab emtione, *d. l. 4. de auctor. tuto.* quia aditio animi potius est, quàm facti, *l. pro herede gerere, in princ. de acquir. hered.* Et animus facilè suppletur quolibet tutore auctore, *l. pupillus, de reg. jur.*

Venditio

Venditio contra, est facti potius quam animi, *l. consilio, §. ult de curato. furio. &c.* & ideò pupillus in venditione ejus tutoris auctoritatem desiderat, qui administrat, nec sufficit honorarii auctoritas. SI TESTATOR NON ADSCRIPSIT, QUIS GERAT, QUEM MAJOR PARS TUTORUM ELEGERIT, ILLE GERIT. ETSI TUTORES DISSENSERINT CIRCA ELIGENDUM, PRÆTOR PARTES SUAS INTERPONET, ut Justinianus hic satis dilucidè tradit. 8.

AD §. SCIENDUM AUTEM EST.

Summaria.

1. *Quænam actio subsidiaria in Magistratus detur.*
2. *In quos Magistratus pupillis actio competat.*

AD magistratuum officium spectat curare, ut tutores & curatores 1. satis dent, quòd si non fecerint, utili actione tenentur, *l. 1. C. de magistra. conveniend.* ex SCto, quod D. Trajano auctore factum est, *l. 5. C. de magistrat. convenien. & subsidiaria dicitur*, quod in subsidium excussis tutoribus & curatoribus in magistratum detur *l. 1. §. usq; adeò autem, de tute. & ratio. distra. actio.* QUOD SI MAGISTRATUS SATISDARI QUIDEM CURARUNT, SED NON IDONEE, HAC QUOQUE ACTIONE TENENTUR, *hoc §. n.* Nam & quoties vitiosè cautum, vel satisdatum est, non videtur cautum, *l. quoties. qui satisdare cogantur.* Et hæc de minoribus magistratibus, quales sunt municipiorum seu singularum civitatum magistratus, earumq; defensores, intelligenda sunt. MAJORES MAGISTRATUS, UT PRÆFECTUS URBI, PRÆTOR, PRÆSES PROVINCIAE, ACTIONE UTILI SUBSIDIARIA NON CONVENIUNTUR, *§. fin. h. t. n. d. l. 1. §. neq; prætor, de magistr. conveniend.* 2.

DE EXCUSATIONIBUS TUTORUM VEL CURATORUM.

TITULUS XXV.

Summa-

Summaria.

1. *Qui tutores se excusare possint.*
2. *Cur Legitimi tutores non possint se excusare.*
3. *Quæ sit prima legitima excusationis causa.*
4. *An liberi defuncti ad Excusationem prosint.*
5. *Quinam in bello amissi dicantur.*
6. *Damnatorum liberis pluribus quid concedatur.*
7. *Recensentur alia quædam πολυπαιδίας præmia.*
8. *An præmia πολυπαιδίας hodierno Jure sublata sint.*

1. DATIVI TUTORES SE EXCUSANT, NON LEGITIMI. *Vlpian. in fragment. tit.* 11. & ideò *in* §. *qui autem, infra h.t.* his verbis, CUJUSCUNQUE GENERIS SINT, ne & legitimi contineri viderentur, quo in errore Theophilus est, additur hæc interpretatio, id est, qualitercunque dati fuerint. Nec adversatur, quòd ICtus *in l. οὐ μόνον §. ἐὰν ἀπελεύθερος de excusatio.* tradit, legitimum tutorem minorem viginti quinque annis excusari ad tempus. Nam ea excusatio, propriè ex-
2. cusatio non est, quia tutelam non solvit. Ideò autem legitimi tutores se excusare non possunt, quòd ipso jure ex l.12.tabu. tutores existunt, ut suprà dictum est, quæ ratio etiam facit, ut sui heredes hereditatem repudiare non possint. Cæterum, ut sui heredes in jure, *hoc est*, apud prætorem, se hereditate abstinent, ut dicetur *in tit. de hered. qualita. & differen. infrà.* Itâ & legitimi tutores in jure, *hoc est*, apud prætorem, tutelâ cedere possunt, tutela inquam, fœminarum In pupillis maribus, cessitia tutela non procedit, *Vlpianus in fragment. d. tit.* 11. ibi Ulpianus quoque docet, quòd is cui tutela in jure cessa est, cessicus
3. tutor appellatur. PRIMA AUTEM CAUSA EXCUSATIONIS EST, πολυπαιδία. QUI ENIM TRES LIBEROS HABENT, AUT QUATUOR, AUT QUINQUE A TUTELA ET CURA EXCUSANTUR, SI MODO LIBERI NATURALES, ET LEGITIMI FUERINT. ADOPTIVI LIBERI NON PROSUNT, *§. sed adoptivi, h.t.n.l.* §. *adoptivi, de vacatio. mune.* idq; senatum decrevisse Neronis temporibus, Cornelius Tacitus *lib.* 5. scribit. Si naturales tantùm non prosunt, *l.* 2. *de excusatio.* Hoc amplius quoq; exigitur, ut liberi sint

super-

superstites, & incolumes eo tempore, quo pater ad munera vocatur, aut tutor petitur. Nati post petitionem, ante cognitionem allegatæ excusationis, nõ prosunt, *l. tutor petitus, de excusat.* Inde sequitur, liberos defunctos non prodesse, nisi fortè in bello amissi fuerint, *d. §. sed adopti vi. h. t.* quos Plato *in 5. de Republicâ* ex Hesiodo tradit, dæmones effici, sanctos terrestres, optimos expulsores malorum, custodesq; mortalium, eorumque sepulchra veluti dæmonum coli atq; adorari debere. 4.

IN BELLO autem AMISSI DICUNTUR, non, qui per causam belli parentibus sunt abrepti, in obsidione fortè; sed ij tantùm, qui in acie sunt interempti, cujuscunque sexus vel ætatis sint. HI ENIM PRO REPUBLICA CECIDERUNT, *l. bello amissi, de excusatio.* ET IN PERPETUUM PER GLORIAM VIVERE INTELLIGUNTUR vt Justinianus hic loquitur. Hoc igitur unum πολυπαιδίας præmium est, quòd parẽtes, vt dictum est, propter liberos à tutela vel cura se excusare possunt. Sunt & alia. Nam damnatorum liberis pluribus As, hoc est, tota hereditas conceditur, ex constitutione divi Hadriani Imperatoris. *l. 7. § si plures, de bonis damnato* & hoc est, quod Dio in Hadriano scribit, eum mitiores pœnas reis, liberos habentibus, irrogasse. Et qui plures liberos habet, in curiâ vel collegio primus sententiam dicit in processu cæteris præfertur. *l. 9. C. de decurio.* Ex consulibus, prior fasces sumit, qui plures liberos habet, & si par vtriq; numerus sit liberorum, maritus præfertur, *Gellius lib. 2. c. 15.* In honoribus item adipiscendis, minoribus anni remittuntur beneficio liberorum, *l. 2. de minoribus.* Libertus quoq; operarum obligatione solvitur, si filium vnum quinquennem habuerit, *l. qui libertinus, de oper. liberto.* Et qui tres liberos habet excusatur à legationibus, *l. 1. C. de legatio.* Qui quinque, à muneribus publicis personalibus, *l. 3. §. quamvis, de muner. & honor* qui sedecim, ab omnibus muneribus personalibus, & patrimonialibus, *l. semper, de jure immunitatis*, atq; ita legendum est *in. l. si quis decurio. 2. C. de decurio. lib. 10.* Et hæc præmia πολυπαιδίας sublata hodiè non sunt, Cœlibatus & orbitatis quidam pœnas, Christiani Imperatores, quòd viderent cœlibatum Deo quoq; gratum esse antiquârunt & sustulerunt, *tot. tit. C. de infirmand. pœnis cœlibatus, orbitatis &c.* Verùm πολυπαιδίας præmia non item. Illa enim hodiè durant, & illorum cœlibes ac orbi participes non sunt. Nec adversatur *l. 1. C. de jure libero.* in qua Theodosius Imperator rescripsit: Nemo posthac à nobis jus 5. 6. 7. 8.

liberorum petat quod simul hac lege omnibus co- edimus. Nec enim dicit Imperator se jus trium, quatuor, quinque vel sedecim liberorũ omnibus dare, sed simpliciter & absolute de jure liberorum loquitur, quod quale fuerit, Cujacius *in notis ad Vlpian. tit. 16.* tradidit, & nos alibi exposuimus.

AD §. ITEM DIVUS. MARCUS.

Summaria.

1. *Quæ sit secunda Excusationis causa, & unde Fiscus dicatur.*
2. *Semestria quid sint.*

1. SECUNDA CAUSA EXCUSATIONIS EST FISCI ADMINISTRATIO. FISCUS dicitur à fiscis, *hoc est*, sportis, quibus pecuniæ publicæ olim asportari concludiq; solebant. *Asconius Pedianus in 2. Verrina & Isid. lib. vlt. etymolog. c. 9* Hanc causam excusationis justam esse, Divus Marcus in semestribus rescripsis SEMESTRIA appellat
2. Imperator quæ in semestribus consilijs constituta & rescripta fuerũt. Verisimile enim est Divum Marcum exemplo Augusti & Tiberij inivisse consilia semestria. *Suetonius in Augusto.*

AD §. ITEM QUI REIPUB.

Summaria.

1. *Quæ sit tertia Excusationis causa.*
2. *Annus qui absentibus Reipub: causa & reversis datur, quomodo computandus sit.*
3. *A quibus tutelis absentes Reipub. causa, post reditum, intra annum excusentur.*

1. TERTIA CAUSA EXCUSATIONIS EST ABSENTIA REIPUBLICÆ non affectata, nec sui cõmodi causa, sed coacta, *l. reipublicæ. ex quibus causis majo.* Reipublicæ, inquam, Romanæ l. 10. de excusatio. vt; qui mittuntur, vt milites ducant reducant, legiones turent principi gratulentur, malos homines compescant, Rei
2. publicæ causa absunt, *l. qui mittuntur, ex quibus causis majores.* Et his etiam re-

iam reversis, expleto munere, annus vacationis datur, *l. non solùm. in princ. de excusatio.* qui continuus est non utilis, & computatur, ex quo quis rediit vel redire debuit, *l. 4 de vacatio, mune.* constatque trecentis sexaginta quinque diebꝰ, *l. ita vulneratus, ad l. Aquiliam, l. 4. § cum heres. de statu lib. l. anniculus, de verb. signifi.* ex Thaletis Milesii definitione, ut refert Diogenes Laertius *lib 1.* Ac datur hic annus reversis, si ad novas tutelas vocentur, non si ad veteres, quas susceperant, priusquam Reipublicæ causa abirent, revocentur. Has enim statim recipiunt, nullo spacio intermisso, *l. pen. de excusatio. & hoc § nostro.*

5.

AD §. ET QUI POTESTATEM.

Summaria.

1. *Quæ sit quarta Excusationis causa, & quot Magistratus apud Romanos fuerint genera.*
2. *An Magistratus Municipalis tutor dari possit.*
3. *An futurus Magistratus à tutela se excusare possit.*

QVARTA CAVSA EXCVSATIONIS EST POTESTAS. POTESTAS autem magistratum significat, *l. eum qui, de iurisd. &c.* Cuius tria sunt genera. Alii enim sunt urbani magistratꝰ qui propriè magistratus nominantur. 1. Inde dicti, quòd veluti quidam populi magistri sunt, ut Paulus docet, *in l. cui præcipua, de verbo. signifi. Varro lib. 4. Sextus Festus lib. 11 in verbo magistrare.* Hinc dictator, qui summam potestatem habebat, magister populi appellatur à Cicerone *in 3 de ll. & Isid. ro lib. 9 etymol c. 3 & Varrone, d. lib. 4. de linguâ latin.* Alii sunt magistratus provinciales, qui propriè potestates dicuntur in libris nostris. *fideiussor, in princ. 2 de pignor l. si quis sit fugitivus, §. penultim. de adil. edicto.* Alii denique sunt magistratus municipales. Et quidem de urbanis & provincialibus magistratibus dubium non est, quin tutelam non administrent. Magistratus verò municipalis tutor dari potest decreto decurionum, *l. penultim. qui petant tutores vel curatores*, vel etiam à Collega *l. ubi absunt. §. fina de tuto. & curato. datis* 2.

 ab his,

ab his, sed jure magistratus se excusare potest, *l. 6. §. ἀφίενται de excusatio*. Qui futurus est magistratus se excusare non potest, *l. propter magi-*
3. *stratum, de excusati*. sicut nec is qui desiit esse, *l. σπουδὴν §. ἐὰν ὁ τῆς πόλεως*. de excusatio.

AD §. ITEM PROPTER LITEM.

Summaria.

1. *Quæ sit quinta Excusationis causa.*
2. *Quare Lis inter pupillum & tutorem justam Excusationis causam præbeat.*

1. QVINTA CAVSA EXCVSATIONIS ET LIS, QVA AGITVR DE OMNIBVS BONIS AVT PLVRIMA EORVM PARTE, ADVERSUS IPSUM PUPILLUM *hoc §. nostro, & l. propter litem de excusatio*. Et hæc causa excusationis justissima est. Nam inimicus capitalis dicitur, qui cōtroversiā alibubi de omnib9 bonis, aut majori eorum parte movet, ut prolixè à Tiraquello traditum est *in lib. de nobilita. c. 31. n. 380. & Menochio lib. 2. de arbitra. judic. quæstio. centu. 2. casu 110.*
2. non secus ac is qui vitæ insidiatur, cum pecunia vita hominis esse existimetur, ut est in proverbio, ex Hesiodi carmine, quod Erasmus adducit in proverbio. Anima & vita. *Ludovi. Cœlius li. 14. antiqua. lectio. c. 12.* & alter sanguis. *Salicetus in l. admonendi. col. penult. vers. quæro an sit considerandа, de jure. juran.*

AD §. ITEM TRIA ONERA.

Summaria.

1. *Quæ sit sexta Excusationis causa.*
2. *Quomodo tria onera tutelæ computentur.*
3. *Fratres consortes, qui dicantur.*
4. *Quinam aliàs consortes in jure dicantur.*

1. SEXTA CAVSA EXCVSATIONIS EST NVMERVS TVTELARVM CVRATIONVMVE. NAM TRIA ONERA TVTELARVM, VEL TRIA ONERA
2. CVRATIONVM, QVARTÆ TVTELÆ, CVRATIONISVE EX-

EXCUSATIONEM PRÆBENT. Tria autem onera non ex numero pupillorum vel adolescentum conputantur, sed ex patrimoniorum & domuum diversitate, & conficiendarum, reddendarumque ratio- num difficultate, *l.3. de excusatio.* Itaque si sint tres fatres consortes, una est tutela, si tres dissotes, tres sunt tutelæ, *l.si ii qui tres, §.fin.de ex- cusatio.* Fratres consortes dicuntur, qui pro indiviso commune patri- monium habent, *Cice.in 4. Verrina.* Cùm ex agris tres fratres consortes profugissent. Interdum consortes sunt, quorum communis lis est, aut qui simul litem contestati sunt, *toto. tit. de consortibus eiusdem litis.* 3. 4.

AD §. SED ET PROPTER. PAUPERTATEM.

Summaria.

1. *Quæ sit septima Excusationis causa.*
2. *Pauper quis dicatur,*
3. *Ex quorum Imperatorum constitutione veniat hæc Excusatio.*
4. *Quinam in Jure nostro fratres Imperatores appellentur.*

1. SEPTIMA CAUSA EXCUSATIONIS EST PAUPERTAS, QUÆ ET MEDIOCRITAS VOCATUR, *l. 6. §. penultim. de excu- satio.* Nam ut Græcè μετριότης: ita Latinè mediocritas, pau- pertatem significat, & hoc sensu mediocrem hominem dicimus & mediocre patrimonium, PAUPER Hic autem est, qui imparem se oneri injuncto docet, *l.paupertas, de excusatio.* Aliàs quòd accusationẽ perferendam attinet, pauper est, qui minus quàm quinquaginta aure- os in bonis habet, *l.nonnulli, de accusatio.* Sic quo ad testimonium dicen- dum, pauper dicitur, qui in bonis quinquaginta aureos non habet, auctore Constantino Harmenopulo *lib. 1. epito, tit. 6.* ὁι πένητες, in- 3 quit, οὐ μαρτυροῦσι. πένης δὲ ἐστὶν, ὁ μὴ ἔχων πεντήκοντα οὐσίας. Hæc verò causa excusationis est ex rescripto Divorum fratrum, *l.paupertas de excusatio.* Divi fratres sunt, M. Antonius Philosophus & Ælius Ve- rus, qui interdum etiam fratres Imperatores appellantur, *l. fratres, de pœnis, l.si adulterium. §.fratres, de adulte.* Et acutè Antonius Augustinus, *lib.* 4 *singula,* ad Modestinum observavit, semper præposito nomine Anto- nini,

nini in libris nostris sequi Verum hoc modo: Antoninus & verus, & significari fratres. Cum verò sequitur Antonini nomen, præcedere Severi, hoc modo, Severus & Antonius, & significari patrem & filium.

AD §. SED ET PROPTER ADVERSAM.

Summaria.

1. *Quæ sit octava Excusationis causa.*
2. *Quænam adversa valetudo excuset à tutela.*

1\. OCTAVA CAVSA EXCVSATIONIS EST ADVERSA VALETVDO. Valetudinarii enim à tutelà vel cura se excusare
2\. possunt *l. uni. C. qui morbo se excusant*, & prout est valetudo, vel ad tempus, vel in perpetuum excusatio datur, *l. ὑ μόνον, § finali, cum duab. ll. sequent.*

AD §. SIMILITER EOS.

Summaria.

1. *Quænam sit nona Excusationis causa.*
2. *Quis nescire literas dicatur.*
3. *An ignorantia literarum perpetua excuset.*

1\. NONA CAUSA EXCVSATIONIS EST IMPERITIA LITERARUM, si tutor vel curator literas se nescire dicat. NESCIRE LITERAS dicuntur, qui neque legere sciunt, neque scribere, ut intelligitur *ex l. 3 §. item subscribere. de accusatio. Duaren lib. 1. anniversa. dis-*
2\. *putatio. c. 3.* Sic ignorantiam literarum accipe *in l. sed etsi pupillus, §. literis de instit. actio.* Ita tamen hi excusantur, si negociorum expertes sint. Nam si sua negocia, itemque aliorum rectè administrare possint propter literarum imperitiam neutiquam excusabuntur, cùm possint
3\. aliena opera uti in conscribendis rebus omnibus, atque ita innuere videtur JCtus *in l. 6. §. fin de excusatio.* cum inquit. Eius, qui se neget literas scire, excusatio non debet accipi si modò non sit expersa negociorum.

AD

AD §. ITEM SI PROPTER INIMICITIAS.

Summaria.

1. *Quæ sit decima Excusationis causa.*
2. *Inimicitia ante tutoris dationem interveniens quatenus Excusationem præbeat.*
3. *Si Pater pupilli capitis accusaverit tutorem, an tutor inde excusare se possit.*

DECIMA CAUSA EXCUSATIONIS EST INIMICITIA CAPITALIS, quæ judicis arbitrio discutienda relinquitur, *Grāmat. conf. 57. incipiente, in causâ mihi transmissa. num. 9. Menochius lib. 2. de arbitra. jud. quæstio. centur 2. casu* 110, *Laurent. Sylvan. in tract. de feudi recognit. quæstio.* 43. 1. Et quidem si intervenerit inimicitia capitalis ante tutoris dationem. ita demum excusat, si ob illam ipsam inimicitiam tutor datus fuerit testamento, fortè vt negocijs implicaretur, *h. § nostro.* alias non item. Etenim hoc ipso videtur factæ gratiæ reconciliatio quod quis tutor datus est. Quod si inter tutorem testamento datum & testatorem, postea inimicitiæ capitales subortæ fuerint, excusationem præstant, *l. 6. §. ἀφίενται. de excusatio.* Sic ergò tutor accusavit patrem capitis, antequam tutor daretur, tutori dato, pater videtur injuriam remisisse. Si posteà, pater videtur tutelam ei ademisse, & ideò nisi se excuset, removetur *l. 2. § si tutor. de suspect. tuto.* Et hæc dicimus de inimicitijs, quas tutor concitavit, Si pater capitis accusavit tutorem, indistinctè dicimus tutorum excusari. Et ita accipi debet *§. inimicitiæ, hoc tit. nostro. Iacobus Cujacius, in l. 6. de excusatio.* 2. 3.

AD §. ITEM IS.

Summaria.

1. *Quæ sit vndecima Excusationis causa.*
2. *An Ius patronatus amittatur, si patronus libertum in servitutem petierit.*

1. VNDECIMA CAUSA EXCUSATIONIS EST CONTROVERSIA STATUS si is qui tutor datus, est, à patre pupilli status controversiam passus sit, hoc est, in servitutem petitus sit, hoc casu excusare se tutor potest, Et hæc causa magnam habet cum superiori cognationem. Plerumque enim sunt paria, capitis accusare, & in servi-
2. tutem petere. Vtrâque ex causâ, jus patronatus quoque amittitur, *l. qui cum major natu, de bonis liberto.*

AD §. ITEM MAJOR.

Summaria.

1. *Quæ sit duodecima Excusationis causa.*
2. *An ætas 70. annorum excuset ab omnibus muneribus personalibus.*
3. *Quænam ætas ab honoribus excuset.*
4. *Cur citius detur excusatio honorum quàm munerum.*

1. DUODECIMA CAUSA EXCUSATIONIS EST ÆTAS 70. ANNORUM, si tutor eam ætatem superarit, *l. 2. versic. ὑπερβεβηκέναι δεῖ τὰ ἑβδομήκοντα ἔτη, de excusa. tuto.* neq; enim ingressi sed egressi septuagesimum annum, vocatione vtuntur, *l. 3. de jure immunita. l. qui filium, in fin. ad SCtum Trebellia.* Hæc ætas non tantùm
2. à tutelâ vel curâ excusat, verùm etiam à cæteris muneribus personalibus, *l. 3. §. quamvis & §. cura, de muneribus & honor. l. 2. §. numerus, de vacatio. & excusatio. mune. l. si vltra, C. de decurio. lib. 10. l. fina. C. qui ætate vel professio. lib. 10.* Sed ibi pro quinquaginta quinque annis, legendum est 70.
3. vt Jacobus Cujacius monuit, estque hac in re differentia inter honores & munera. Nam ab honoribus excusant anni 60. *Seneca de brevitate vitæ.* Lex a quinquagesimo anno militem non cogit, à sexagesimo senatorem non citat Idem tamen Seneca *2. controversia.* sexaginta quinque annos exigit. Excipiendus est honor decurionatus, à quo excu-
4. sant anni quinquaginta quinque, *l. 2. §. fi. l. non tantum, de decurio.* Ratio autem cur citius detur excusatio honorum quàm munerum, hæc est, Munera detractant ferè omnes, licet eis cohæreant onera quædam. Itaq; fit, vt qui munera gerant, desint sæpè, qui honores, vix vnquam, ideoq; tardiùs munerum vacatio conceditur nempè anno 70. cum honorum

norum tribuatur vel quinquagesimo quinto, vel sexagesimo, vel sexagesimo quinto.

AD §. MINORES AUTEM.

Summaria.

1. *Ante Justiniani Constitutionem etiam Minoribus tutela deferebatur.*
2. *Ex Iustiniani constitutione nemo minor ad tutelæ administrationem admittitur.*
3. *Miles an tutelam gerere possit.*

EX hoc §. notandum est, quod ante Justinianũ Imperatorem, non solum minores 25. annis sed etiam pupilli tutores erant. Vt enim hæreditas, ita tutela legitima, agnatis ipso jure deferebatur, cujuscúque ætatis essent. atq; ita fiebat, vt & pupilli tutores essent, jure scilicet & nomine, non etiam administratione. Nam in locum eorum dabantur curatores, *§. interdum, suprà de curat. Iacob. Cuja. lib. 17. observat. c. 28.* 1.
Hodiè ex Justiniani constitutione, *hoc est. ex l. vlt. C. de legi. tutor* pupillus 2.
ad legitimam tutelam amplius non vocatur, nec adultus, ne tutor esset alterius, qui ipse tutore indiget, *d. l. vlt. C. de legit. tuto.* CVM INCIVILE SIT, QVI ALIENO AUXILIO IN REBVS SVIS ADMINISTRANDIS EGERE NOSCITVR, ET AB ALIIS REGITUR, ALIORVM TVTELAM VEL CVRAM SVBIRE, vt *in h'. § n.* Imperator loquitur. Pupillus itaq; & minor se non excusant, sed omninò prohibentur ad tutelam, vel curam aspirare. Adijcit Justinianus, IDEM IN MILITE OBSERVANDVM ESSE, VT NEC VOLENS AD TVTELÆ ONVS ADMITTATVR, *hoc §. nostro.*

AD §. ITEM ROMÆ.

Summaria.

1. *Quæ sit decima tertia Excusationis causa*
2. *Quinam hic Grammatici dicantur.*
3. *Sophistæ qui sint.*

4. *Quinam Medici Excusentur à tutela.*

5. *Quis legitimus numerus sit Medicorum in civitate.*

1. DECIMA TERTIA CAUSA EXCUSATIONIS EST EORVM, QVI ARTEM ALIQVAM EXERCENT, GRAMMATICI ENIN, SOPHISTÆ; RHETORES, MEDICI, EXCVSANTUR A TVTELIS ET CÆTERIS MVNERIRIBVS CIVILIBVS *l. 6. de excusat* GRAMMATICI hic non sunt, qui
2. primas literas pueros docent, hi enim non habent immunitatem, *l. 2. §. vlt. de vacatio, mune. l. vt gradatim. §. vlt. de mune & hono* sed qui ab Homero incipiunt, aut Virgilio. SOPHISTÆ, RHETORES vocan-
3. tur, qui dicendi præcepta docent. MEDICI, QVI MEDENDI ARTEM EXERCENT. Nam qui domestico & vmbratili studio tantum dediti sunt, immunitatem non habent. & ideò adjecit ICtus *in d. l. 6. excusatio.*
4. eos medicos excusari, qui περιοδευταὶ vocantur, *hoc est*, qui circumeunt vrbem sanitatis hominibus reddendæ causa. Hi immunitatem habent, si sint probati decreto ordinis, *l. 5. C. de profess. & med. lib.* 10. & benè ac sedulò suo munere fungantur, & se adolescentibus vtiles præbeant, *l. 2. C eodem, d. l. vt gradatim, §. reprobari, de muneribus & honor.* Et IN PATRIA SVA DOCEANT, ET MEDEANTVR, NON IN ALIENA, *h. §. n.* ET DENIQVE INTRA NVMERVM SINT, *hoc §. nost.* Numerus hic est, vt mi-
5. nores civitates habeant quinq mdicos, rhetores tres, grammaticos totidem Majores, medicos septem, rhetores quatuor, grammaticos totidem *d. l. 6. de excusatio.*

AD §. QVI AVTEM.

Summaria.

1. ***Non probans causam Excusationis à se adductam, an alijs excusationibus uti possit.***

2. *Quomodo Romani miliaria notaverint.*

DOcet in hoc §. Justinianus. quod non probans causam excusationis, à se adductam, alijs excusationibus intra quinquagin a dies vti non prohibeatur. SI, inquit, INTRA CENTESIMUM LAPIDEM SIT, *hoc est*, intra centesimum miliare, Ita enim Vlpianus

expli-

explicat. *in l. 1. §. initio de officio præfecti urb.* Et singulis miliaribus lapideas columnas spatiorum signa inscripta habentes, Romani positas habuerunt, *Plutarchus in Gracchis. Barnabas Brissonius lib. 4 antiquit. c. 8.*

DE SUSPECTIS TUTORIBUS
VEL CURATORIBUS.
TIT. XXVI.

Summaria.

1. *Vnde suspecti crimen descendat.*
2. *Quæ sit differentia inter actionem tutelæ, & accusationem suspecti.*
3. *Crimen suspecti quid significet.*
4. *An omnis tutor suspectus postulari possit.*
5. *Libertus quomodo patronum tutorem suspectum postulare debeat.*
6. *Quis possit tutorem suspectum accusare.*
7. *Cur accusatio suspecti, quasi publica dicatur.*
8. *Subscriptio in Criminibus quid operetur.*
9. *Calphurnia improbissima fœmina perstringitur.*
10. *Impuberes an possint tutores suos suspectos postulare.*

HÆC clausula de suspectis tutoribus vel curatoribus frequens & necessaria est, quotidie enim suspecti tutores postulantur Ita Vlpianus loquitur *in. l. 1. in princ. eodem* 1.
DESCENDIT AUTEM SUSPECTI CRIMEN, EX L. 12, TABVLA. *d. l. 1. & h. t. nostro in princ. ho. est*, lex 12. tabul. permittit, vt quis tutorem suspectum accusare posit, vt tutela 2.
abeat. Tutelæ quidem agi non potest, antequam tutela finita fuerit, vt supra est dictum. At suspecti rectè agitur, etiam tutela durante, ex 12. tabulis. Hoc vult Imperator cum dicat, suspecti crimen ex l. 12. tabularum descendere. Crimen Theophilus κατηγορίαν vertit re-

ctissimè. CRIMEM ENIM SVSPECTI, ACCUSSATIONEM SVSPECTI SIGNIFICAT, & ita Imperator ipse interpretatur, in §. consequens est *hoc tit. nostro*, & JCtus *in l. 1. § consequens est, & alibi sæpè, eodem.* Alias postulatio suspecti dicitur, *l. ita autem, §. gessisse. de administra & peric. tuto & hoc tit. nostro, ac in Pandectis eodem.* AC POTEST QVILIBET TVTOR SVSPECTVS POSTVLARI, ETIAM PATRONVS DVMMODO, inquit Justinianus, MEMINERIMVS FAMÆ PATRONI PARCENDUM ESSE, LICET VT SVSPECTVS REMOTVS FVERIT, § *ostendimus, hoc titulo, & l. 1. § ostendimus eodem.* His verbis Justinianus hoc dicit: cum suspecti agitur adversus patronum qui liberti sui impuberis tutelam administrat, nulla doli, fraudis aut malæ fidei in postulatione fieri debet mentio, sed verbis mitioribus suspecti postulatio debet temporari, ne libertus, patroni famam lacessisse videatur, quod non facile concedendum est, *l. si adulterium cum incesta. §. penult. ad l. Iuliam, de adulter.* Et quod Lampridius de Alexandro Severo scribit, eum, si quid minus benè factum esset, convicisse idq; sine fastu, & sine amaritudine animi: idem de eo, qui patronum suspectum postulat, rectè dixerimus, convincere eum debere, quòd minus benè patronus tutelam administravit, idq; sine fastu, & sine amaritudine. Ea postulatio est ἰσοδυναμοῦσα illi in qua doli, fraudis & malæ fidei fit mentio, sed rectior, ut Cicero de hac exceptione, extra quam, si ita negotium gestum est, ut eo stari non oporteat ex fide bona scribit, eam esse ἰσοδυναμοῦσαν illi, extrà quam si quid vi aut dolo malo factũ sit, sed rectorẽ in 6. ad Articũ, epistola 1. SVSPECTI AVTEM POSTVLATIO, OMNIBUS PATET ETIAM MULIERIBUS, *d. l. 1 §, consequens est. de suspect. tutor.* QUASI ENIM PUBLICA EST ACCUSATIO *hoc tit. nostro.* Inquit Imperator, POSTULATIONEM SUSPECTI QUASI PUBLICAM ESSE, propterea quod qui accusat, non tenetur se inscribere, nec subscribere, quod in publicis criminibus exigitur, *l. libellorum, l. si cui crimen, de accusatio.* ut accusatorẽ, si non vincat, vinciat inscriptio & subscriptio, & temeritatis coarguat, ne quis temerè ad accusationem prosiliat. Subscriptio enim vi ipsa, accusatorem in talionis pœnam obligat. *Symmachus lib. 1. epist.* Qui habeat conditionis inscriptio nostris præ cæteris. Provisũ est enim, ne quis temerè in alioni capitis discrimẽ irrueret, nisi se idẽ prius pœnæ spõsione vinciret, *Cuiacius lib. 1. observatio. c. 20,*

ET

ET QVOD DE MVLIERIBVS DIXIMVS, EAS TVTORES SVSPECTOS
POSTVLARE POSSE, DE MATRE NVTRICE, QVÆ QVASI ALTERA
MATER EST, AVIA ITEM ET QVACVNQVE ALIA MVLIERE, QVÆ
SEXVS VERECVNDIAM NON EGREDITVR, SED PIETATE PRODV-
CIDVR, VT NON CONTINEAT INJVRIAM PVPILLORVM, INTEL-
LIGENDVM EST, *hoc tit. nostro*: His verbis: QVÆ SEXVS VERECVNDI-
AM NON EGREDITVR, Imperator Calphurniam improbissimam
fœminam tacitè perstringit, quæ inverecundè postulabat, & Ma-
gistratum inquietabat, ut à JCto Ulpiano refertur *in l. 1. §. sexum de* 9.
postulando, Et sequentibus verbis: PIETATE, PRODUCITUR UT
NON CONTINEAT INJURIAM PUPILLORUM, intelligit Im-
perator, mulierem, quæ pietate necessitudinis ducitur, *l. 1. penultim. de*
suspect. tuto hoc est, quæ cognatione, vel affinitate juncta est pupillis, &
propterea non potest continere injuriam pupillorum, hoc est ferre,
ut tutor, qui suspectus est, tutelam administret ad injuriam pupillo-
rum Addit Justinianus: IMPUBERES, TUTORES SUOS SUSPE- 10.
CTOS POSTULARE NON POSSE. Pubere autem ex consilio ne-
cessariorum, curatores suos suspectos posse arguere. Et sic impube-
res ex consilio tutorum alias possunt accusare, *l. 2 de excusatio.* cujus
rei non alia ratio quærenda est, quam quod legibus pupillis hoc con-
cessum est illud non item.

AD §. SUSPECTUS AUTEM:

Summaria.

1. *Quis suspectus tutor dicatur.*
2. *Non præstans alimenta an pro suspecto habeatur.*
3. *Vestes an pertineant ad alimenta.*
4. *Explicatur L. diarijs ff. De aliment: & cibar: legat.*
5. *Institutio & preceptorum salaria an pertineant ad alimenta.*
6. *Tutor suspectus remotus an infamia notetur.*

HIc Justinianus docet, quis suspectus dicatur, SVSPECTVS EST, QVI NON EX FIDE TVTELAM GERIT, *hoc est*, 1.

QVI FRAVDVLENTER TVTELAM ADMINISTRAT, ut Justinianus postea loquitur HIC REMOVERI DEBET, LICET SIT SOLVENDO, ET PRÆSTET SATISDATIONEM, REM PVPILLI VEL ADOLESCENTIS SALUAM FORE, ut in fine Imperator hic docet. SIC SVSPECTVS EST, QVI NON PRÆSTAT PVPILLO ALIMENTA. Et inter alimenta connumerantur vestes, lectum, culcitra, habitatio item ut eleganter & prolixè traditum est à

2. Bartholo *in tract. de alimentis. & Menochio. lib. 2. de arbitra. iud quæst o casu 107 Rolando à Valle cons. 22. in 1 volu.* Non obstat quod Valla putavit, vestes

3. ad aliméta non pertinere, propterea quod Æthiopes sine veste commodè vivant. Nos enim hic de Romanis, eorumque moribus & institutis loquimur, & apud Romanos, nec honestum nec commodum est sine vestre degere, nudumque incedere *l. quos nos hostes §. fin. d. verbo. signif. Alciatus in l. verbo victus, & ibi quoq; Fornerius de verbo. signif.* Rursus

4. non obstat *l. d ariis, de aliment. & ciba legat.* Nam diariorum & cibariorum legato, esus potusque tantùm continetur, idq nomen augustius est verbo victus & alimentorum. De institutione, & præceptorum salariis quæritur, an ad alimenta pertineant? Et quamvis optimarum

5. artium cognitione hominem imbui præclarum sit *l. apud Iulian. de fideicom. libertatibus. l. qua paterfam bercis.* tamen alimentorum nomine disciplina non continetur *l. 8. de transactio.* Absque cibo & potu, nemo vivit. At absque literis, plurimi, quod tamen procedit, nisi aliunde constet alimentorum nomine voluisse quem, etiam institutionem com-

6. prehendere. *Fornerius. in l. cætera, de verbo. signif.* DENIQVE SUSPECTVS REMOTVS, si quidem ob dolum, famosus est, *hoc est*, infamia notatur, ob culpam non æquè.

FINIS LIBRI PRIMI.

COM-

COMMENTARIA. IN LIBRUM SECUNDUM JNSTITUTIONUM D. Justiniani.

De Rerum Divisione, Et acquirendo ipsarum dominio.

Tit. I.

Summaria.

1. *Quæ sit prima rerum divisio.*
2. *Quæ res in patrimonio nostro esse dicantur.*
3. *Servitutes an in bonis sint, vel extra bona.*

IN pandectis duo distincti sunt tituli, de rerum divisione & acquirendo ipsarum dominio. Hos titulos Imperator hic conjungit, & primum rerum divisionem proponit, posteà modos acquirendi rerum dominia subjúgit, RES, inquit, VEL IN PATRIMONIO NOSTRO SVNT, VEL EXTRA PATRIMONIVM NOSTRVM HABENTVR. Patrimonium proprie bona paterna significat, sicuti matrimonium bona materna, vt suprà *in tit. de nuptijs* monui. Hic, in patrimonio esse vel non esse, nihil aliud est, quàm esse in bonis, vel non esse in bonis, vt Cajus loquitur *in. l. 1. de rer. divisio.* Et sub his duobus membris tertium membrum continetur illarum rerum, quæ neque in bonis sunt, neque extrà bona, quales sunt servitutes, *l. 1. de vsu & vsufructu ster legat. aut fideicom. dat.* Hæ in bonis nostris non sunt, quià nec sunt, sed intelliguntur. Non tamen omninò & abscisè extra bona nostra sunt, quia sunt jura, quæ prædijs, & bonis nostris, vel nobis ipsis debentur. 1. 2. 3.

AD §. QUÆDAM ENIM.

Summa-

Summaria.

1. *Quæ dicantur res singulorum.*
2. *Aer vnde dicatur.*
3. *Aqua profluens est Juris communis.*
4. *Quomodo aqua profluens à flumine differat.*
5. *Mare quare Iuris communis dicatur.*
6. *Litora maris an sint communia.*
7. *An quod in litore ædificatum est, ædificantis sit.*

Iustinianus hic noxam rerum divisionem, sed prioris divisionis explicationem tradit. Etenim res communes, publicæ, vniversitatis
1. & nullius, in bonis nostris nō sunt, privatæ verò res, quæ SINGULORUM hic dicuntur, in bonis nostris numerantur, *l. litora, de contrahen. emptio.* Ibi Paulus litora nullius esse tradit, *& d.l.1. de rer. divisio.* Ibi Cajus publicas res, in nullius bonis esse affirmat. Inter communes autem res primùm ponitur AER, qui ita dictus est, quod quæ circa ter-
2. ram sunt, *ἄιρει, hoc est*, elevat, vel quia ἀεὶ ῥεῖ, h. e. semper fluit, quia ejus fluxu spiritus concitantur. Poetæ quippe flumina & ventos, *ἀήτας* nuncupant, *Plato in Cratylo.* Deinde AQUA, quod Leda apud Ovidium *in 6. Metamorpho.* vbi rustici aquas degustare prohibent, allegat:

3. *Qui prohibetis aquas? vsus communis aquarum est.*
Nec solem proprium natura, nec aere fecit.
Nec tenues vndas, ad publica munera veni.

Aquam autem intelligimus profluentem *h. §. n.l.2. de rerum divisio.* quia aqua non profluens, communis non est. Ac rectè Theophilus τὸ ὕδωρ τὸ ἀέναον, vertit, & debent hæc duo, aqua profluens, conjunctim legi, non separatim, vt quidam malè tradiderunt. Ac dif-
4. fert aqua profluens â flumine in hoc, quod aqua profluens commune nomen est, Flumen publicum: Vsus veró vtriusque communis, & in eo communia & publica conveniunt, vt infra latius monebimus. Ac quidem vsus aquæ profluentis communis est, quatenus eam sumere & vti, Fluminis quatenus in eo piscari. & per ipsum navigare, cuique liberum est, *Iacobus Cuiacius hic.* Tertiò inter res communes Imperator
5. numerat MARE, & ideò nemo in mari piscari, aut navigare prohibetur, &

tur, & adversus prohibentem, competit actio injuriarum *l. §. si quis in mari, ne qui in loco publico, l. injuriarum, §. vlt. de injurijs.* Denique LITORA quoque communia sunt, *d. l. 2. de rer. divis. d. l. injuriarum, §. vlt. de injurijs, & §. n.* quia accessorium sunt maris. & accessorium sequitur naturā principalis *l. 2. de peculio legat. c. accessorium, de reg. jur. in 6.* Ad litus igitur maris accedere quivis potest, non piscandi tantùm gratia, sed etiam ædificandi & occupandi causa, *l. quod in litore, de acqui rer. domin. l. in litore ne quid in loco publico.* Et quod in litore quis ædificat, ipsius efficitur, *d. l. quod in litore, de acqui. rer. domi. l. quamvis, eodem,* in tantum, vt & sol dominus constituatur, qui ibi ædificat, sed quamdiu ædificium manet. Ædificio collapso, quasi jure postliminij, revertitur locus in pristinā causam, & si alius in eodem loco ædificaverit, ejus fiet; *l. in tantum, de rer. divisio. d. l. quod in litore, de acquir. rer. domin.* 6. 7.

AD §. FLUMIMA AUTEM.

Summaria.

1. *Publica quotuplicia sint.*
2. *Quæ dicantur publica civitatis.*
3. *Quæ sint publica populi Romani.*
4. *Respub. per Excellentiam Rempub. Romanam significat.*
5. *Quæ sit publica Jure gentium.*
6. *Quænam flumina dicanur publica.*
7. *Portus vnde dicatur.*
8. *Portus quid sit.*
9. *Portus an pro domo accipiatur.*
10. *Citatio reorum absentium quomodo fiat.*

HIC de publicis rebus agitur. PUBLICA, alia civitatum sunt, *l. inter publica, de verbo. signif.* quæ abusivè publica dicuntur, *l. bona civitatis, de verbo. signif.* propterea, quod civitates privatorum loco habentur, *l. eum qui vectigal eodem.* Eaque vel in pecunia populi. *l. 6. de contrahen. empt.* sive in patrimonio populi, *l. quod in litore, de acquir. rer. domi.* sunt, vt prædia, prata, lacus, stagna, mancipia civitatum, eorumque peculia, *d. l. inter publica, de verbo. signif.* & possideri ac di- 1. 2.

strahi

ſtrahi poſſunt, *l. 8. quod cujusq; vniverſit. nomine. &c.* vel in uſu publico habentur, *d. l. 6. in princ. de contrab. emp.* Et publicis uſibus deſtinata ſunt, ut
dicitur *in d. l. inter. publica de verbo ſign.* ut viæ publicæ, theatra, ſtadia,
diſtrahi non poſſunt, cum eorum cōmercium non ſit, *d. l. 6. de contrab
em. t* Alia ſunt publica populi Romani, quæ publicis civitatum oppo-
3. nuntur *in l. 9 de vſurpatio & vſucapio.* eaque, ſola propriè publica ſunt, *d. l.
bona civitatu. de verbo. ſignif.* & publica appellatio. in compluribus cauſis
ad populum Romanum reſpicit, *d. l. eum qui vectigal. de verbo ſignif.* Ut in
e. l. edicto, *ex quibus cauſis majores in integrum reſtituuntur*, quo prætor abſen-
tibus Reipublicæ cauſa pollicetur reſtitutionem. Reſpublica, pro
4. republica Romana accipitur, quamvis ex Imperatorum conſtitutio-
nibus, edictum porrigatur quoque ad civitates, *l. legatis ex quibus cauſ.
ma. io.* Sic in lege Julia peculatus, qua cohercetur, qui pecuniam pu-
blicam intervertit, publica pecunia, pecuniam populi Romani ſigni-
ficat. quamvis & lex iſta Imperatorum conſtitutionibus ad res civita-
tum trahatur, *l. 4. §. ult. ad l. Jul. am peculatus.* Sic cum dicimus abſentib.
Reipublicæ cauſa. expleto munere. annum vacationis dari, eos intelli
gimus, qui Reipublicæ Romanæ cauſa, abſunt auctore Modeſtino in
l. 10. de excuſatio. ſicuti monui *in § item qui Reipubl. ca. ſupra de excuſatio. tuto.
5. vel curato.* Alia denique ſunt publica jure gentium *l. 7 § quod ſi toto, de
acquir. rerum domi.* & eorum uſus in commune expoſitus eſt omnibus,
& omnibus patet, proprietas non æque, Hujuſmodi ſunt FLUMI-
6. NA ET PORTVS Flumina inquam, perennia, quæ ſemper fluunt,
non torrentia *l. 1 §. 1. de fluminibus.* Portus à portando nomen habet,
quod merces in eum portētur, ſecundum Ulpianum *in l. portus. de verbo.
7. ſignif.* vel dicitur portus ἀπὸ τῦ πορθμῦ hoc eſt à freto & ſinu maris
qui facilè traijci poteſt. *Bachems in d. l. portus, de verborum ſignifica tione.* a-
liàs ſtatio appellatur *d. l. portus.* à ſtatuendo, quod naves ibi tutò ſtare
poſſunt. *d. l. 1. § ſtationem. de fluminib.* Eſt autem portus conclusus locus,
quò importantur & exportantur merces *d. l. portus. de verbo ſignif* & in-
de, inquit Ulpianus ibi angiportum dictum eſt. Angiportum ſive an-
8. giportus, eſt anguſtus portus, *hoc eſt* aditus in portum. *Sextus Feſtus Pompeius lib. 1* ab angendo & portu dictus. *Varro lib. 4. de lingua latina.* Veteres
portū etiam domo acceperunt, *Sextus Feſtus Pompeius lib. 4.* Ità portus
9. nomen in illa l. 12. tabularum. Cui teſtimonium defuerit, is tertijs die-

bus ob portum obvagulatum ito. *Sext. Fest. Pompei lib. 19. Iacob. Cuiac. lib. 7. observatio. c. 15. Augustobuconis itcs in lexico, tit. 20 accipitur.* Hæc lex pertinet ad denunciationes testimoniorum, quibus testes evocātur. Ea denū- 10.
ciatio fit ad domum quòd lex dixit, ob portum, & fit per triduum, trina vice, ficuti citatio reorum absētium, fit per triduum, per singulos dies ter. *l. inter accusatorem, de publicis judic.* Et quidem obvagulatione, id est, clamore, magna voce, & amplo boatu.

AD §. EST AUTEM LITUS.

Summaria.

1. *Litus unde dicatur.*
2. *Quid Litus sit, & an sit Juris publici.*

Litus nōnulli à litādo deducunt, quod navigantes eundo ac redeū- 1.
do in litore litabat & sacrificabat. *Brachaus in l. litus 96. de verbo. signif.* Sed rectius id nomē dicemus esse à Græco λιτὸς quòd litus sit terra tenuis & ideò scribi quoque debet per unicum t. quemadmodum in ff. Florentinus perpetuò scriptum est. EST AUTEM LITUS, QUATENUS HYBERNUS FLUCTUS MAXIMUS EXCURRIT, *§. h. n.* 2.
Hybernus, *inquit* quod hyeme fiat maximus æstus maris, & usque ad eum locum, æstate quoque litus definimus. Ei id verbum Justinianus primum adjecit. Nam Javolenus litus definivit esse eatenus, quatenus maximè fluctus exæstuat, *l litus 112. de verbo. significat.* Et Celsus retulit, litus esse quousque maximus fluctus à mari pervenit *in d l. litus 96 de verbo signif. hoc est.* litus est, quousque mare, cum maximum est excurrit pervenit, exæstuat, idque, Celsus refert, Ciceronem primum constituisse, quod tamen verum non videtur propterea quod ipse Cicero in Topicis testatur, se aliquando ex Aquilii opinione ita judicasse. Solebat, *inquit.* Aquilius collega & familiaris tuus, cùm de litoribus ageretur, quæ omnia publica esse vultis, quærentibus iis, ad quos id pertinebat, ita definire: Qua fluctus eluderet.

AD §. RIPARUM.

Summaria.

1. *Ripa quid sit.*
2. *Ripa an sit juris privati.*
3. *Riparum usus an sit publicus.*
4. *Quare ripa privatorum esse dicantur.*
5. *Quid sit munire ripam.*

RIPA est, quæ flumen continet, ut Ulpianus definit *in l.1, ripa, de flumini*, vel ut Paulus ait: Ripa est, quæ plenissimum flumen continet *l.penult.de flumi.hoc est*.ripa est, qua flumen, cum est plenissimum, alluit. Plenissimum enim flumen hic eodem modo dicitur, quo suprà maximus fluctus. Ripæ autem privatorum sunt, *l ergo si insula.§.1.de acqui rer. dom hoc est*, proprietas est illorum, quorum prædiis hærent, ut Justinianus hic loquitur. Ideoque jure gentium cuius in ripa ædificare non licet, & qui in ripa fluminis ædificat, non facit ædificium suum, *l.qui autem de acqui endo rerum domin.*sed ædificium solo, quod privatum

3. est *d.l ergo, si insula.§.hoc est*.domino ripæ cedit. USUS VERO RIPARUM PUBLICUS EST.*h.§.n d l ergo si in sula §.1, de acquirẽdo rer dom.*& respectu usus, ripæ quandoque absolute publicæ nominantur, *d.l.pen. de fluminibus*, sicuti & litora, usus ratione, publica dicũtur, ut infrà di-

4. cam. Idcirco autem ripæ privatorum sunt, quod ripæ industria hominum incrementum accipiunt & omninò arte egent ac cultura ad vim fluminis arcendam, ut intelligitur *ex l.1.§ sunt qui putent. ne quidin*

5. *flummine pu'lico fiat, & toto tit.de ripa munienda*. Munire enim ripam, nihil aliud est quam aggeribus factis, & oppositis aquam cohercere, ne excrescens flumen agrum occupet.

AD §. LITORUM.

Summaria.

1. *Usus litorum an sit publicus.*
2. *Quæ sit differentia inter pu'lica & communia.*
3. *An publica omnibus vacent, sicut communia.*

Litora

Litora communia sunt, ut supra est dictum. Usus verò litorum publicus est, *h. §. n.* & ideò litora ipsa quandoque publica appellātur. *l. quod in litore, in princ. & l. quamvis, de acquir. rer. domin. l. penult §. 1. eodem. præscriptio. de usurp. & usucap.* & populi Romani esse dicuntur, *l. 3. ne quid in loco publ. vel fiat.* Inter publica igitur & communia, quò ad usum, nihil interest. Alias verò differunt. Etenim communium proprietas nullius est, *d. l. litora, de contrahen. emptio. l. ergò in fine, de acquir. rer. domi & h. §. n.* Publicorum proprietas, ut fluminum & portuum, est populi alicuius, civitatis vè, *l. 1. de interdictis.* Nec obstat, quod publica in nullius bonis esse suprà diximus, *ex l. 1. de rerum divisio.* Nam in nullius privati bonis sunt, ipsius autem universitatis esse creduntur. *d. l. 1. de rerum divisio.* Deinde communia omnibus vacant, *l. litora, de contrahen. empt* & quod ex communibus, quæ occupari possunt, quis occupaverit, eius proprium fit, ut, si quis in litore ædificaverit, soli dominus constituitur, ut suprà dictum est. Publica omnibus non vacant, & ideò, qui in flumine ædificat, ædificium suum non facit.

AD. §. UNIVERSITATIS.

Summaria.

1. *Universitas quid significet.*
2. *Quænam sint publica civitatum.*

Universitas significat collegium, sive corpus aliquod eorum, qui in civitate simul coeunt quibus id lege, SCto aut constitutionibus principum permissum est, *tot. tit. quod cu. usque univer. tat &c.* Hic ad universam civitatem refertur, & universitatis dicuntur esse, quæ sunt in singulis civitatibus ad communem usum civium destinata, quæ publica civitatum dicuntur, ut suprà monui. Huiusmodi sūt theatra, stadia & his similia. Theatrum Cassiodorus visorium interpretatur, *lib. 4. variarum. epistola. ult.* Theatrum, *inquit*, vocabulo visorium nominamus. Et *lib. 5. epistol. ad Maximum*, cùm theatrum, quod est hemisphærium, græcè dicatur amphitheatrum, quasi in unum iuncta duo visoria recte constat esse nominatum. *Vide de theatris Alexand. ab Alexandro lib. 4. genial. d e. c. 25. & de stadiis lib. 2. c. 20.*

AD §. NULLIUS SUNT.

Summaria.

1. *Res sacrae cuius iuris sint.*
2. *Quae res dicantur nullius.*
3. *Quænam sint res sacrae.*
4. *Donaria quid sint.*
5. *Res sacrae an alienari possint.*
6. *Animae hominum omnibus rebus preciosiores sunt.*
7. *Profanum quid sit.*
8. *An locus in quo aedes sacrae sunt aedificatae sacer quoq; efficiatur.*
9. *Loca sacra an per captivitatem profana efficiantur.*
10. *Sacrilegi unde dicantur.*

RES SACRÆ, RELIGIOSÆ ET SANCTÆ DIVINI JURIS
1. SUNT, *l. 1. de rerum diviso. l. 1. de interdictis. & h. §. n.* ET NULLIUS
ESSE DICUNTUR, quia in commercio hominum non sunt. Aliàs
2. nullius appellantur, quæ in nullius privati bonis sunt, sed jure gentium omnibus vacant, & occupantibus conceduntur, ut *ex §. feræ igitur bestiæ. infrà hoc tit. & ex l. litora, de contrahen. empt. & ex suprà dictis.* intelli-
3. gitur. SACRÆ AUTEM RES SUNT, QUÆ PUBLICE CONSECRATÆ SUNT, NON PRIVATIM, *l. 6. §. sacra, de rerum divisio,* hoc est, ut Imperator hic declarat. QUÆ RITE DEO PER PONTIFICES CONSECRATÆ SUNT, VELUTI ÆDES SACRÆ ET DONARIA. DONARIA propriè sunt loca, in quibus do-
4. na diis oblata, reponuntur. *Isidorus lib. 15. etymolog. c. 5. Corne. Fronto in lib. de proprietat. & different. latini sermon.* Interdum DOMINARIA SIGNIFICANT TEMPLA. *Servius in 3. Georgico, in illo versu. Imparibus ductos alta ad donaria currus.* Nonnunquam donaria accipiuntur pro donis, Diis obla-
5. tis. *Barnabas Brissonius lib. 4. de verbo. significat.* & ita accipi videntur *in l. sancimus C. de sacros. Eccles.* ÆDES SACRÆ VERO ET DONARIA, ALENARI ET OBLIGARI NON POSSUNT, quia nullius, hoc est in cõmercio hominũ non sunt ut suprà est expositum, EXCIPITUR TAMEN CAUSA REDEMPTIONIS CAPITORUM, *h. §. n. & d. l. sancimus, C. de sacros. Eccles.* quia a-
6. nimæ hominum quibuslibet rebus sunt pretiosiores, ut Imperator loquitur

lo quitur *in d. l. sancimus.* Rectè igitur Achatius. cum multi Christiani, capti essent, suasit, omnia vasa sacra alienari debere hac visus ratione, quod Deus neque vasis neque poculis indigeret, quia neque biberet, neque ederet. *Socrates lib. 7. c. 21.* ET SACRA ALIENA PROFANA APPELLANTVR. PROFANUM. enim propriè est quod ex religioso, vel sacro, in hominum usum, proprietatemque couversum est. 7.
Macrobius lib. 3. c. 3. quod Aggenus Vrbicus, *in commentarijs ad Iulium Frontinum de limitibus agrorum* confirmat, his verbis, Profanum est quod cùm sanctum esset, postea in vsum hominum, & extra fanum venit. Sic *Sextus Festus lib. 14. circa fin. inquit.* profanum est quod fani religione non tenetur INTERDUM PROFANVM VOCATUR, CUM QUIS PROPRIA AUCTORITATE QVASI SACRVM SIBI CONSTITUIT, *h. §. n.* Porrò non solùm ædes. Deo consecratæ, efficiuntur sacræ, verum etiam locus in quo ædes extructæ sunt, fit sacer, isq; locus etiam diruto ædificio, sacer adhuc manet *h. §. n*, & ideo venire non potest, *l. ædes sacra, de contrahen. emptio.* nisi fortè captus fuerit ab hostibus. Loca sacra ab hostibus capta, desinunt esse sacra, sicuti homines liberi in servitutem perveniunt, quòd si ab hac calamitate fuerint liberata, quasi quodam postliminio reversa pristino statui restituuntur. *l. cùm loca, de religio & sumpt fune.* A sacris, sacrilegi nominantur, quod sacra legant id est. furentur Legere enim furari est. vt Servius *in illo Virgilij in 9. ecloga, Vel quæ sublegi tacitus tibi carmina nuper,* notavit.

8. (margin, beside "PROPRIA AUCTORITATE … CONSTI-")
9. (margin, beside "etiam diruto ædificio")
10. (margin, beside "berata, quasi quodam postliminio")

AD §. RELIGIOSUM LOCUM.

Summaria.

1. *Religiosum quid dicatur.*
2. *Quis locum religiosum facere possit.*
3. *An olim loca publica funeribus destinata fuerint.*
4. *An in communem locum purum invito socio mortuum inferre liceat.*
5. *In commune sepulchrum an non requisito socio mortuum liceat inferre.*

6. In

6. *In alienum locum an invito domino mortuũ quis inferre possit.*

7. *An Dominus loci propria auctoritate possit mortuum in suum locum illatum effodere.*

8. *Vsusfructuus an locum religiosum facere possit.*

RElĭgiosum, auctore Frontino, dicitur à religando mẽtes, ne male agãt homines. Cicero à relegẽdo hoc nomẽ deducit, Sic enim
1. *lib. 2. de natu. Deo. inquit.* qui omnia, quæ ad cultum Deorum pertinerẽt, diligenter retractarent, & tanquam relegerunt, dicti sunt religiosi à relegendo. Alij à relinquendo, vt Frontinus quoq; tradit. Locus enim, qui privati erat, religiosus factus, relinquitur, & nullius esse censetur. RELIGIOSUM AUTEM LOCUM VNUSQUISQVE SUA VOLUNTATE FACIT, CUM SCILICET MORTUUM INFERT IN LOCUM SUUM. Nec enim nuda voluntas sufficit, sed requiri-
2. tur cum voluntate factum, *id est*, mortui illatio, *h. §. n. l. in tantum, § religiosum, de rer. divisio.* Monumentum itaque per se nihil religionis habet, planeq; profani juris esse intelligitur priusquam eò mortuus sit illatus. Vnde & venire & donari posse D. fratres rescripserunt, *l. 7. de rerum divisio. l. vel quod paterfamilias § fin. de religio. & sumpt. fune.* Sed & necesse est, sepulturæ gratia mortuum inferri, quia si quis eo animo corpus intulerit, quod cogitaret inde aliò postea transferre, magisque temporis gratia deponere, quam ibi sepelire, manebit locus profanus, *l. si quis, de religio. & sumpt. fun.* Et hæc de proprio loco dicimus. Sic enim Justinianus inquit: SI QUIS MORTUUM IN LOCUM SUUM INTULERIT, Ac olim non erant loca publica funeribus destinata, sed vnusquisque locum sepulturæ sibi comparabat, *h. § n.* Quod ad communẽ locũ attinet, videndum est, purus sit nec ne. PURUS EST, QVI
3. NEQVE SACER EST, NEQVE SANCTVS NEQVE RELIGIOSUS, SET AB OMNIBVS HUJUSMODI NOMINIBVS VACAT. *l. 2. § purus de relig. & sumpt. fune.* ET IN COMMVNEM LOCVM PVRVM, INVITO SOCIO, MORTVVM INFERRE NON LICET, *hoc §. nostro*, quia in re communi
4. potior est causa prohibentis. *l. Sabinus commu. dividun.* nisi fortè vnus ex dominis inferatur, quem etiam sine cæterorum consensu, rectè ibi sepeliri constat, *l. si plures, de relig. & sumpt fune.* IN COM-
5. MVNE VERO SEPULCHRUM, *hoc est*, in quod corpus vel

reliquiæ

reliquiæ illatæ sunt, *l. monumentum, de relig. & sumpt. fune.* MORTUUM RECTE INFERO *hoc §. nostro.* IN ALIENUM LOCUM PURUM, ITA DEMUM MORTUUM INFERRE LICET, SI DOMINUS CONSENTIAT, *l. 7. de rerum divisio.* vel ante illationem vel postea *h. §. n. in fine. & d. l. 7. de rer. divisio*, Si dominus nullo modo consensit, is qui intulit, aut tollere id quod intulit, aut loci precium præstare cogitur, *l. is qui intulit, de religio. & sumpt. fune.* Ipse verò Dominus ossa, quæ ab alio illata sunt, vel corpus, effodere vel eruere non potest, sed expectare debet permissum Pontificiale, seu jussionem principis, aliquion injuriarum actio adversus eum erit, *l. ossa, de religio. & sumpt. fune* QUOD SI VSUSFRUCTUS LOCI ALIENUS EST, PROPRIETARIUS, CONSENTIENTE VSUFRUCTUARIO, LOCUM DEBET FACERE RELIGIOSUM, *hoc §. nostro*, quòd è contrario in usufructuario quoq; dicendum est, *l. 3. de religio. & sumpt. fune locum, de usufructu.* 6. 7. 8.

AD §. SANCTÆ QUOQUE RES.

Summaria.

1. *Quæ sint sancta.*
2. *Sancire quid sit.*
3. *Muri civitatis an sancti sint.*
4. *Portæ Civitatis an sint sancta.*
5. *Urbs unde appellata.*

SANCTA, DICUNTUR, QUÆ NEQUE SACRA NEQUE PROFANA SUNT, SED SANCTIONE QUADAM CONFIRMATA. Quod enim sanctione quadam subnixum est, id sanctum est, etsi Deo non sit consecratum, *l. sacra. §. propriè dicimus, de rerum divisione.* & ideò rectè Aggenus Urbicus, sanctum à sanciendo dictum tradit. Sancire est confirmare, & irrogatione pœnæ ab injuria defendere. *Isidorus lib. 15. Etymol. c. 4.* Martianus tamen sanctum à sagminib., *hoc est*, herbis quas legati populi Romani ferre solebant, ne quis eos violaret, deducit, *in l. sanctum, de rer. divisio.* Et indè legati ipsi sancti appellantur, *in l. fin. de legatio.* INTER SANCTAS VERO RES IMPERATOR NU 1 2

MERAT MUROS CIVITATIS. Et muri sancti sunt, quia capite punitur, qui muros violaverit, sicuti, si quis transcendat scalis admotis, vel qualibet alia ratione. Nam cives Romanos alia, quam per portas egredi non licet, cùm illud hostile & abominandum sit. *l. fin. de rer. divisio.* Idem de vallo dicendum est. Nam & qui vallum transcendit,
4. capite punitur, *l. 3. §. in bello. de re milita.* Deinde Justinianus inter res sanctas ponit PORTAS CIVITATUM, quod portæ non minus violari debent, quàm muri civitatum. *l. 2. ne quid in loco sacro fiat.* Et nihil adversatur, quód Plutarchus in Romaicis, portas sanctas esse negat. Etenim Plutarchus ad antiqunm morem, quo ex Pontificium institutis, locum vrbi futurum, aratro designabát, certis adhibitis sacris, vnde & vrbs ab vrbo appellata est, *hoc est*, à curuatura eratri. *l. pupillus. §.*
5. *vrbs. de verbo signif. Varro lib. 4. de lingua lati.* respicit. In illa designatura, cnm eo loci, in quo portæ struendæ erant perventum esset, sistebant aratrum, ac manibus suspendebant, ne sulco, locus ille futurus omnibus pervius, imprimeretur, & ob id Plutarchus portas non esse sanctas affirmat.

AD §. SINGULORUM AUTEM, Summaria.

1. *Dominium vnde dictum.*
2. *Dominium cur rei corporalis dicatur.*
3. *Dominium quid sit.*
4. *An probanda sit divisio, qua dominium in directum & utile dividitur.*
5. *Quis dicatur dominus proprietatis.*
6. *Quis sit dominus possessionis.*

NUnc Imperator incipit tractare de rebus, quæ in patrimonio nostro sunt, & primùm modos, quibus jure naturali sive gentium
1. dominia acquiruntur, exponit. DOMINIUM A DOMO NOMEN HABET, & inde quoq; dominus per derivationem dictus, quòd domui præsit, & cunctæ familiæ dominetur, *Isidorus lib. 10. etymolo-*
2. *gi Macrobius lib c. Saturnalium c. 15.* nupta in domo viri, incipit dominium adipisci, & ideo videri potest, verum esse, quod vulgo dicunt, domi-

nium

nium propriè esse rei corporalis, *Argumen. l. plebs, §. pignus, de verbo signif.* EST AUTEM DOMINIVM NIHIL ALIVD, QVAM PROPRIETAS, atque ita Neratins JCtus definit *in l. si procurator, de acquirendo rer. dom.* Dominum, *inquit.* mihi, *id est,* proprietas acquiritur. Sic Florentiæ legitur, eaque lectio retinenda est. Et quamvis interpretes vulgò dominium in directum & utile partiuntur: tamen illa divisio magno errore introducta est, ut alibi est expositum, & nullum est dominium directum nullum utile. Sanè quod notandum est, JCti & Imperatores quandoque aliquem dominuum proprietatis vocant, respectu Vsus fructus, *l. arbitria, §. si dominus, de dolo malo. l. si tibi fundi quib. mod. ususfruct. amittitur. l. si, ita legatus esset. de usu & habitatio. l. sed & si proprietatis, ad l. Aquil. l. si cuius rei, §. 1. l. sed etsi quid. §. quid ergo, & rursus §. itē & in fructuariis, de usuf. uct. & quemadmodum quis utatur, & l. proprietatis, C. de probatio.* vel etiam possessionis apud alium constitutæ, *l. 2. C. de probatio.* Et sic quod dicitur *in l. 1. de bono. possess.* bonorum possessionem, dominium tribuere & *in l. 1 de fundo dotali.* dominium eum fieri, quem prætor jussit possidere, de dominio possessionis intelligendum est.

3. 4. 5.

AD §. FERÆ IGITUR BESTIÆ.

Summaria.

1. *Quis sit primus modus acquirendi dominij.*
2. *An in alio fundo feram quis capere possit.*
3. *Eorum animalium, quæ feræ sunt, quamdiu quis sit dominus.*
4. *Ferarum amissa possessione etiam dominium amissum dicitur.*
5. *Fridericus imperator primus prohibuit venationem.*
6. *An principes rectè prohibeant, ne subditi in agris suis venētur.*
7. *Quomodo subditi facultatem venandi perdant.*
8. *An quis prohiberi possit, ne ingrediatur alterius fundum venandi gratia.*
9. *Qua actione teneatur qui contra prohibitionem alterius fundum ingreditur.*

10. *An contra prohibitionem in alieno fundo feram capiens, eam suam faciat.*

1. PRIMUS MODUS quo rerum dominia jure naturali sive gentium acquiruntur, EST OCCUPATIO, NAM OMNIA ANIMALIA, QUÆ TERRA, MARI ET COELI, HOC EST, AERE CAPIUNTUR, ID EST, FERÆ, BESTIÆ, VOLUCRES ET PISCES, CAPIENTIUM FIUNT, *l.1.de acquir. rer. domin.* & illorum, qui primi possessionem eorum apprehenderint, *l.1, in princ. de acquir possess.* quia nullius sunt, *hoc est*, in nullius privati bonis sunt, sed jure gentium omnibus vacant. *l. 3. de acquir. rer. dom. & hoc §. nostro.* sicuti mari ipsum & aer, *l. injuriarũ. § fina. de injuriis, & dictum est suprà hoc tit. n.* ET NIHIL INTEREST, IN SUO
2 FUNDO QUIS CAPIAT, AN IN ALIENO, *hoc §. nostro.* Nam & in aliena sylva venari, & aucupari possum, *d l 3. de acquir. rerum dominio.* Sic & in alieno lacu, vel stagno piscari possum, *d. l. injuriarum, in fin. de injuriis.* Eorum enim animalium, quorum fera est natura, tamdiu domini sumus, quamdiu ea inclusa habemus. Vt feras, si in vivariis habeamus, pisces in piscina, aves in ornithone, domini eorum sumus. At si in sylva sint etiam circumsepta, vel in stagno vel lacu, quia in na-
3 turali laxitatè sunt, nostra non sunt, *l. 3, §. item feras bestias, de acquir. possess.* Et quamvis ea lex de possessione loquitur: tamen idem de domino dicendum est, propterea quod natura ferarum hoc exigit, ut amissa possessione & amissum dominum dicamus, cum feræ statim, atque possessione nostra abscesserũt, omnibus pateant jure gentium.
4 Itaq; qui in suâ sylvâ circũseptâ, aprũ vel cervũ capit, vel in suo stagno piscem non proprium aprum, cervum, vel piscem capit, sed jure gentium aper, cervus vel piscis, cùm antea nullius esset, in capientis dominiũ transit *l. usufructuarium, de usufructu.* Atque ita Romani prudentes, qui jus gentium proprius sunt secuti sunt, censuerunt, *Iacobus*
5 *Cuiacius lib 4. obser vatio. c. 2* Moribus tamen hac in parte, juri gentium multũ detractũ est, Et Fridericus Imperator, venatione, præterquam ursorũ, aprorũ. & luporum in alienis agris omnibus interdixit, *c. unic. §. nemo retia sua, de pace tenenda & ei u violatoribus. in usib. feudo.* Et princi-
6 pes hodie sæpiùs prohibent, ne subditi in suis agris venentur quod

ex ju-

ex justâ causâ rectè ab eis fieri interpretes statuunt, *Didacus Covarruvias in religione regulæ peccatum, de reg. iur. in 6. in § octavo, secunda partis relectio. Franc. Zoannettus in tract. de empt. & vendit. num. 145. cum multis sequent.* Ex 7. injusta causa non item. *Tiraquell. de nobilitate, c. 37. num. 150. cum aliquot sequentibus & præcedentibus.* Et si subditi prohibitioni à domino factæ acquiescant, venandi facultatem perdunt. *Iacobinus de Sancto Georgio in tractatu feuda. super verbis, & cum venationibus. Decius conf. 197. col. 2. Riba in l. quo minus, de fluminib.*, nisi à prohibitione provocent & appellent, *Meno de arbitrar. jud. quæst. casu, 160. Thomas Gramma, decisio. Neapolita. 67. n. 14.* Inquit Justinianus: QUI INGREDITUR ALIENUM FUNDUM, POTEST A DOMINO PROHIBERI, NE INGREDIATUR *l. iniuriarum, §. si de iniuriis,* Etenim οὐκ ἔξεστιν εὔλογον, ἀκόντων τῶν δεσποτῶν, ἡμᾶς ἐν ἀλλοτρίοις χωρίοις ἰξεύειν. ut à Divo Pio aucupibus rescriptum est, *l. divus, de servitu. rustico. prædio.* Et qui contrà prohibitionem à domino factam fundum ingreditur, injuriarum tenetur, *Covarruvias in loco suprà dicto num. 4.* Et quamvis Accursius existimet, venatorem hujusmodi, id quod cepit, suum non facere, idque quodammodò probare videatur textus *in l. in laqueum de acquir rerum dom* quem ita intelligit, Jacobus Cujacius *in 4. observat. c. 2. circa fin.* tamen communis Dd. opinio est in contrarium, ut Angelus & Canciuncula testantur *in h. §. nostro*, ob hanc potissimum rationem, quod, etsi lege humana, ob iniuriam domini vetitum est, ne quis eius agrum, eo invito ingrediatur, non tamē ex hoc acquisitio ferarum quæ intra eum agrum in nullius bonis sunt, est impedita, nec per dictam prohibitionem, feræ ipsius agri domino applicantur. *Covarru. latè d. §. 8.*

8.

9.

10.

AD §. ILLUD QUÆSITUM.

Summaria

1. *An fera vulnerata vulnerantis statim efficiatur.* 1.
2. *Trebatij sententia à Justiniano reprobata.*

Vulnerasti feram bestiam ita ut capi possit, quæsitū est, an statim tua esse intelligatur? Et Trebatius voluit, eam statim tuam esse, & eò usque tuam videri, donec eam persequaris. Et si per hoc tempus, quo eam persequeris, alius eam cœperit, eo animo ut ipse lucrifaceret, furtum videri eum tibi commisisse. *l. 5. §. de acquirendo rerum do-*

rum dom. Sed alij contrà Trebatium putarunt, non aliter feram tuam esse, quàm si eam ceperis. Et hanc posteriorem sententiam Justinianus probavit, propterea quòd multa accidere soleant, ut feram bestiam vulneratam non capias *h, §. n,*

Ad §. Apium quoque.

Summaria,

1. *Apium an sit fera natura.*
2. *Apes quatenus occupantis fiant.*
3. *Apes alveis inclusæ possidentur.*
4. *Examen apium quod ex alveo evolavit, cuius sit.*
5. *Examen apium quid sit.*

ETsi Plinius *lib. 11. historia naturalis c. 5. scribit*, apes neque mansueti ne-
1. que feri generis esse tamen JCti APIUM FERAM ESSE NATURAM AFFIRMANT. *d. l. §. apium, de acquir. rer. dom. l. si apes, de furtis & h. §. n.* ET IDEO, OCCUPANTIBUS CEDUNT. Loquimur autem de apibus, quæ à nemine adhuc alveo inclusæ sunt. Illæ solæ occupantibus cedunt, earumque favos quilibet eximere & auferre potest *hoc; §. nostr.* nec is qui eos aufert, furti tenetur, *d. l. si apes, de furtis*, Favi sunt domus, cellæque apium. *Plinio lib. 11. c. 6.* Quod si apes jam an-
2. te alveo inclusæ fuerunt, quia quandam abeundi redeundique consuetudinem induunt, non possunt ab alio occupari, antequam illam consuetudinem abjecerint, *§. pavonum. ibi. nam & apes, infrà h. tit.* Quinimò apes, quæ ex alveis nostris evolant, & secundum consuetudinem
3. redeunt, a nobis possidentur, *l. 3. § quidam rectè putant, de acqui. possess.* & ideò qui eas apprehendunt, furti tenentur, *l. Pomponius, §. Pomponius ait, fam. l. hercisc.* SIC EXAMEN, QVOD EX ALVEO NOSTRO EVOLAVERIT, NOSTRVM ESSE INTELLIGITVR, DONEC IN CONSPECTV NOSTRO EST, *l. 5. §. ex-*
4. *amen. de acquir. rerum domi. & h. §. nostro.* Examen, apum congregationem significat, *Sextus Festus lib. 5.* Hic vero pro novà apum sobole accipitur,
5. quam Virgilius apum juventutem vocat:

Vt cum prima novi ducent examina reges
Vere suo, ludetque favis emissa juventus,

AD §.

AD §. PAVONUM.

Summaria.

1. *Pavonum & columbarum an fera sit natura.*
2. *An in animalibus sit animus.*
3. *An furti teneatur qui columbas alienas inclusit.*

PAVONES ET COLVMBÆ EOVSQVE TVÆ ESSE INTELLIGVNTVR, DONEC ANIMVM REVERTENDI HABENT. Est enim teste Cicerone, *in 5. Tuscul. quæstio.* etiam in animalib. animus licet rationis 1.
expers. Vnde quamdiu hunc animum habent, qui ex redeundi consuetudine intelligitur, ab alio occupari non possunt, *d. l. 5. §. pavonum, de acquir. rer. domi.* Itaq; qui ea animalia, dum pastum quærunt, occidunt, aut per inescationem intercipiunt. vel ex insidijs capiunt, non solùm domini non fiunt, sed etiam furti tenentur, *l. si pavonem, de furtu, d. l. Pomponius §. Pomponius ait. famil. hercis.* 2. 3.

AD §. GALLINARUM.

Summaria

1. *An gallinarum & anserum fera sit natura.*
2. *An furti teneatur, qui vnum anserem lucrandi animo detinet.*
3. *Cur facilius subveniatur furtum passo, quam passo dolum.*

GALLINARUM ET ANSERUM FERA NATVRA NON EST, ET IDEO FVRTUM COMMITTIT, QVI GALLINAS ET 1.
ANSERES LVCRANDI ANIMO DETINET, quod etiam à Cajo traditum est *in d. l. 5. §. gallinarum, de acquirendo rerum dom.* Et quamvis de gallinis & anseribus loquitur Imperator: tamen etiam furti tenetur qui vnam gallinam, vel vnum anserem lucrãdi animo detinet. Etiam 2.
furti actio ob rem modicam datur *hoc. §. nostro*, quemadmodũ & actio vi bono rapto. *§. 1 infra de vi bono rapto. No. 63*, non etiam actio de dolo, *l. si quis affirmavit. §. fin. cum duabus. ll sequentibus. de dolo*, quia non tàm facilè quis sibi cavere potest à furto incerti & ignoti hominis, quàm à calliditate & insidijs hominis noti, cujus consuetudine vtitur, cum quo 3.
vivit, negociatur, contrahit, & ideò faciliùs subvenitur furtum passo, quàm passo dolum.

AD §. ITEM EA QUÆ EX HOSTIBUS.

Summaria.

1. *Quis sit secundus acquirendi modus.*
2. *Immobilia capta ex hostibus an capientium fiant.*
3. *Liberi homines quomodo per captivitatem capientium fiant.*
4. *An adversus eum qui captivum vendidit actio ex empto detur.*

1 SECUNDUS MODUS, quo jure gentium dominia rerum acquiruntur, EST CAPTIVITAS EX HOSTIBUS. EA ENIM, QUÆ EX HOSTIBUS CAPIMUS, STATIM NOSTRA FIUNT JURE GENTIUM, *d.l.5.fin. & l.7. in prin. de acquir. rer. dom. & h. §. n.* quod & Cyrus apud Xenophontem affirmat. vt *in titu. de jure persona.* dictum est. Hæc tamen de mobilibus intelligenda sunt. Immobilia capta ex hosti-
2 bus, capientium non fiunt, sed publicantur, *l. si captivus, de capti. & postli. rever. l. Divus Commodus, de jure fisci*, vel veteranis in præmia assignātur, *l. Lucius Titius, de evictio. l. item si verberatum, de rei vindica.* vel distrahuntur, *l. in agris, de acquirendo rerum dom.* vel prioribus dominis, si ab hostibus recuperare fuerint, restituuntur, *d. l. si captivus. de capti. & postli. rever.* IN TANTUM VERO AB HOSTIBUS CAPTA, NOSTRA FIUNT, UT ET LIBERI HOMINES IN SERVITUTEM NOSTRAM DEDUCANTUR, quemadmodum *in d. tit. de jure personarum suprà est expositum*, qui re-
3 demti, in redemtoris quemoadmodò potestate sunt, *l. qui testamento, § potestatis, qui. testam. fac. poss.* & vinculo pignoris tenentur, donec pretium solvant, *l. senatus, § fin. de legat. 1.* idque Gordianus Imperator naturale pignus appellat. *l. 2. C. de postli. rever. & redempt ab hostib.* Et si is, qui emit ab hostib., pluris alij jus pignoris, quod in redempto habet,
4 cesserit non eam quantitatem, sed priorem redemptus reddere debet, & emptor habet actionem adversus eum, qui vendidit, exempto *l. postliminium. § penult. de capt. & postlim. rever.*

AD §. ITEM LAPILLI.

Summaria.

1. *Quis sit tertius acquirendi dominij modus, de Jure gentium.*

2. An

2. *An inventio sine apprehensione dominium constituat.*
3. *Quare sine apprehensione dominium non acquiratur.*
4. *Gemmæ itemq; margaritæ unde nomen habeant.*

TERTIUS MODUS, acquirendi dominium de jure gentium, EST INVENTIO. LAPILLI NAMQUE, GEMMÆ, ET CÆTERA, QUÆ IN LITORE MARIS INVENIUNTUR, JURE NATURALI STATIM INVENTORIS FIUNT *l. 3. de rerum divisio.* Per inventionem autem non nudum rei conspectum, intelligimus, sed talem conspectum, quem ipsius rei apprehensio sequatur. Unde si Titius lapillum, aut gemmam vidit, Sempronius autem primus apprehendit, sive possessionē nactus est, ipse dominus est, non Titius, *l. 1. §. 1. d. acqui possess.* Nec obstat, *l. 3. Neratius, de acqui. possess.* quia ibi non probatur Neratij & Proculi doctrina, me thesaurum, in fundo meo positum, continuò possidere, simul atq; possidendi affectum habuero, sed potius Sabini sententia existimantis thesaurum in fundo meo positum, non aliàs me possidere, quam si loco movero. Idcirco verò hic invenisse gemmam dicimus, qui eam apprehendit, quod sine apprehensione non videtur quis acquirere voluisse. Aliàs inventus dicitur, & qui visus est, licet deprehensus, sive captus non fuerit. Ut si statuto caveatur, inventum cum armis, puniri debere, inventus dicitur, & qui visus est cum armis, licet apprehensus non est, *Iacob. Cuiac. lib. 11. observat. c. 38.* quamvis Bartolo & alijs *in d. l. 1. de acquiren. possess.* aliter videatur. Gemmæ inde nomen habent, quod instar gummi lucent, *Isidor. lib. 16. etymol. c. 6.* Margaritæ ex eo, quod in conchulis maris inveniuntur, *Isidorus d. lib. 16. Etymol. c. 10. Ammia. Marcelli. lib. 23. Plinius lib. 9. c. 35.*

(Margin numbers: 1. beside line 2 of paragraph; 2. beside "conspectum"; 3. beside "existimantis"; 4. beside "Gemmæ inde")

AD §. ITEM EA QUÆ.

Summaria.

1. *Quis sit quartus acquirendi dominij modus.*
2. *Si ancilla apud venditorem conceperit, antequam emptori traderetur, cujus sit partus.*

QUARTUS MODUS EST NATIVITAS, QUÆCUNQUE ENIM EX ANIMALIBUS DOMINIO NOS-
1. TRO SUBJECTIS NASCUNTUR, JURE NATURALI, SIVE GENTIUM NOBIS ACQUIRUNTUR, *l. 6. de acquir. rerum dom, & h. §. nostro.* Itaq; si equam meam equus tuus prægnantem fecerit, non est tuum, sed meum, quod natum est, *l. 5 §. idem scribit,*
2. *de rei vindicat.* Et si ancilla mea peperit partus meus est, non venditoris, licet apud venditorem conceperit ancilla, *l fin. de acquir. rer. dom.*

AD §. PRÆTEREA QUOD PER ALLUVIONEM.

Summaria.

1. *Quis sit quintus acquirendi dominij modus.*
2. *An alluvio in agris limitatis locum habeat.*
3. *Arcifinius ager unde dictus.*
4. *Limitatus ager unde nomen habeat.*
5. *An in lacubus & stagnis alluvio locum habeat.*
6. *Quid sit alluvio.*
7. *Momentum quid denotet.*
8. *An per violentam fluminis adjectionem aliquid acquiratur.*
9. *Quando pars agri per vim fluminis vicinio agro adjecta vindicari non possit.*

1. QUINTUS MODUS, quo jure naturali sive gentium rerum dominia acquiruntur, EST ALLUVIO. NAM QUOD PER ALLUVIONEM AGRO MEO FLUMEN ADJICIT, JURE GENTIUM MIHI ACQUIRITUR *l. 7. §. 1. de acquir. rer. dom. & h, §. n.* idque de agro arcifinio vel occupatorio intelligendum est, non de agro limitato. Etenim in agris limitatis, jus alluvionis locum non habere constat,
2. *l. in agris, de acquir. rerum dom.* Arcifinius autem ager, auctoribus Julio Frontino, & Aggeno Urbico, est, qui nulla mensura conti-
3. netur, ita dictus ab arcendis hostibus, aliás occupatorius nominatur quod occupatus sit à victore populo territis inde fugatisq; hostibus.

Siculus

Siculus Flaccus occupatoriũ arcifinalem appellat. Limitatus, à limitibus nomen habet, quorum alij sunt Decumani maximi, qui fiunt ab 4.
oriente in occidentem, alij Cardines Maximi, qui ex transverso currunt, alii actuarij alii subruncivi. *Hygenus, in lib. de limitib. constituen.* His limitibus ager circumscriptus, limitatus nominatur, ex eoque intelligitur, cur in arcifiniis agris alluvio locum habeat, non in limitatis, nempe idcirco, quòd illi certâ mensurâ nõ continentur, hi certâ mensura comprehẽduntur. Eadem quoque ratione in lacubus, & stagnis, alluvio cessat: Nam ut Callistratus ait, licet interdum lacus & stagna 5.
crescant, interdum decrescant, suos tamẽ terminos retinent, *l. lacus & stagna. de acquir. rer dom.* ALLUUIO VERO EST INCREMENTUM LATENS, αὔξησις λανθάνουσα, ut Theophilus inquit, *hoc est*, ta- 6.
le incrementum, quod sub sensum non cadit, CUM ALIQUID AGRO ITA PAULATIM ADJICITUR, UT INTELLIGI NON POSSIT, QUANTUM QUOQUO TEMPORIS MOMENTO ADJICIATUR. *h. §. n.* MOMENTUM hic & alibi in jure, ut plurimùm pro atomo accipitur, ut *in l. placet, de acquir. hæred.* aliàs sumitur ἐν πλάτει pro latiori quodam temporis spacio, & 7.
ferè pro hora, *ut in l. 3. de minor. l. in usucapionibus & de usurpationibus usucapionib.* Ex his sequitur, quòd si flumen maiori quadam vi, ex una parte terras abstrahat, & in contrariam partem transferat, eas terras in 8.
dominio prioris domini manere. Itaque dominus eam partem terræ vindicare potest, dummodò caveat vicino de damno infecto, *l. hoc amplius, §. Alphenus, de damno infecto.* Sanè, si pars illa jam cum terra vicini coaluerit, & unitatem cum ea fecerit, vindicari amplius non po- 9.
terit, *d. §. Alphenus*, sed vicini fundo acquisita videtur, *h. §. n. in fine.*

AD §. INSULA

Summaria.

1. *Quid sit Insula,*
2. *Insula in mari nata cuius sit.*
3. *Quot modis insula in flumine fiat.*
4. *Insula in flumine nata cuius sit.*

5. *Si flumen ad priorem alveum redierit, cujus dominio novus alveus subijciatur.*

1. INSVLA est terra a quis circumflua, ob spiritum, eo loci erumpere non valentem, enata, *Plinius lib. 2 c. 85*, dicta ab eo, quod sit in salo, hoc est, mari, *Sextus Festus Pompeius lib. 9.* NON TAMEN IN MARI DVNTAXAT, SED ETIAM IN FLVMINE, INSVLA ENASCITVR. IN MARINATA, OCCVPANTIS FIT, QVIA NVLLIVS ESSE CREDITVR,
2. *l 7. insula. de acquirendo rerū dom.* In flumine fit insula tribus modis. Uno, cùm agrum, qui alvei non fuit, amnis circumfluit, & tunc causa proprietatis non mutatur, ideoque is ager eius permanet, cuius fuit, *l ergo si insula, §. tribus modis. de acquir. rerum dom. & h. §. n. ver. quòd si aliqua*
3. *parte.* Altero, cùm locum, qui alvei esset, sic cum relinquit, & circumfluere incipit. Tertiò, cùm paulatim colluendo locum eminentem suprà alveum facit, & eum alluendo auget. Et sic posterioribus duobus modis, insula aut fit eius, cuius agro propior est, aut si medi-
4. am partem fluminis tenet, communis est eorum, qui prope ripam prædia possident, *d. l. ergo si insula, § tribus modis, de acquirendo, rerum dom, & h. §. n.* si modò agri limitati non sint Si agri limitati sunt, insula occupantis est, *l. 1. § si insula, de fluminibus* Ait Imperator: NOVVS ALUEUS INCIPIT ESSE PVBLICVS. Hoc ideò Vlpianus inquit
5. quia impossibile est, ut alveus fluminis publici, non sit publicus, *d. l. 1. §. simili modo, de flumini* ETSI POST ALIQVOD TEMPVS AD PRIOREM ALVEVM FVERIT REVERSVM FLVMEN, NOVVS ALUEVS EORVM INCIPIT ESSE, QVI RIPAM PROPE PRÆDIA POSSIDENT, *h. §. n.* Nec enim mutatione alvei dominium semel amissum restituitur, *l. Alfius (aliàs Martius:) de acquiren rer. dom.* Nec adversatur, *d. l. ergo si insula, §. alluvio.* Nam ibi non de alvei mutatione agitur, sed de inundatione, de qua est *versi. alia sane causa est. h. § n.*

AD §. CUM EX ALIENA.

Summaria.

1. *Quis sit sextus acquirendi dominij de Jure gentium modus.*

2. Spe-

2. *Species ex aliena materia facta cuius sit, ex Proculi sententia.*
3. *Quae fuerit hac ae re sententia Sabini.*
4. *Quid Justinianus de eâdem quaestione statuerit.*
5. *Species ex aliena materia voluntate domini facta cuius sit.*
6. *Si à duobus ex aliena materia species facta sit, uno sciente altero ignorante, cuius sit species.*
7. *Frumentum ex alienis spicis excussum cuius sit.*

SEXTUS MODUS. quo iure naturali sive gentium rerum dominia acquirimus, EST SPECIFICATIO. Pone, ex aliena materia speciem aliquam. *hoc est*, certum corpus Titius fecit. Quaeritur, cuius sit species illa? Proculiani putant, eum esse dominum, qui fecit, propterea quod id, quod factum est anteà nullius fuit *l. 7. §. cùm quis, de acquir. rerum dom.* Si ergo Titius ex alieno aere, auro, vel argento, vas conflavit, secundum Proculianos ipse dominus est, quia vas, quod factum est, antea nullius fuit. Imò nec ipsum vas fuit, & Titius fecit, ut in rerum natura esset, *l. 3. § penult. de acqui. possess.* Idémq; est, si Titius ex alienis uvis, olivis, vel medicamentis, vinum, oleum, vel emplastrum fecerit. Sic si Titius ex meis tabulis, navem fecit, ipsius navis erit, ex sententia Proculi, *l. sed si ex meis de acquirendo rerum dom.* Sabiniani, sive Cassiani contra naturalem rationem efficere putant, ut, qui materiae dominus fuit, idem eius quoque quod ex eadem materia factum sit, dominus esset, quia sine materia, nulla species effici possit, *d. l. 7. § cum quis, de acquir. rer. dom.* Secundum Sabinianos ergo, vas, quod Titius ex alieno aere, auro vel argento fecit, ipsius non erit, sed eius, cuius fuit aes, aurum, vel argentum. Et vinum, oleum, vel emplastrum, quod Titius ex alienis uvis, olivis, vel medicamentis fecit, Titii non erit, sed eius, cuius fuerunt uvae, olivae, aut medicamenta. Sic navis quam Titius ex meis tabulis fecit, Titii non est, sed mea, atque ita Minicius & Julianus, qui Sabiniani fuerunt, censuerunt, *in l. Minicius, de rei vindicati.* Fuit & media sententia existimantium, si species ad priorem rudem materiam reverti possit, verius esse, quod Sabinus & Cassius senserunt. Si non possit reverti, verius esse quod Proculo placuit. *d. l. 7. §. cum quis ex alie. materia. de acquiren. rerum dom.* Et hanc mediam sententiam Imperator noster hic probavit, SPECIE IGITUR EX ALIENA

Margin numbers: 1. 2. 3. 4.

MATERIA FACTA, VIDENDVM EST AD RVDEM MATERIAM REDVCI POSSIT, NEC NE. PRIORI CASV DOMINVS ERIT, QVI MATERIÆ DOMINVS FVIT: POSTERIORI, QVI FECIT. *h.§.n.* Ut vas ex alieno ære, auro, argento conflatum, ad priorem rudem materiam resolvi potest, & ideò dominus erit, qui materiæ dominus fuit. Et hoc in omnibus, quæ ad eandem materiam reverti possunt, dicendum est, *l.in omnibus, de acquir.rer.domi.* Vinũ verò, vel oleum, vel emplastrum ad uvas, olivas, vel medicamenta, reverti non potest, & propterea dominus erit, qui fecit. Navis item ex aliena materia, ex tabulis alienis facta, in ar-
5. borem resolvi non potest, & ideò erit ædificantis. Hæc tamen ita procedunt, si quis suo nomine, & bonâ fide, ex alienâ materia quid fecerit, *d.l.7.§.cum quis, de acquir.rer.dom.* Nam si voluntate domini, alterius nomine quid factum sit, propter consensum domini, tota res eius fit, cuius nomine facta est, *l.nisi voluntate, de acquir.rer.domin.* Et si quis sciens, ex meis tabulis navem fecerit, ex meis uvis mustum, vel ex olivis oleum, ex medicamentis emplastrum, vel ex lanâ vestimen-
6. ta, dominus non erit, quia quod ex re mea sciens quis facit, meum esse verius est. *l.de eo exhibendo.§.si quis ex uvis.ad exhibend, l.si quis massam, de furtis*, si duo sunt, qui faciunt, & unus sciat, rem esse alienam, alter ignoret, ignorans dominus erit. Nec enim scientia alterius alteri nocere vel ignorantia prodesse debet, *l.7.§.si duo.l.non.solus, de libera.causa l.ult.quibus ad liberta.proclama.non licet.* Ait Justinianus: FRVMENTVM
7. AD SPICAS REVERTI NON POTEST. Inde videbatur dicendum, frumentum excussum ex alienis spicis, excutientis esse, non eius, cuius spicæ fuerunt, quod Justinianus hic quodammodò velle videtur: Sed cùm, quod Justinianus hic tradit, desumptum sit, *ex d.l.7.§.cum quis, de acquirendo rerum dom.* ex illa lege, quod hic deest, supplendum & dicendum est, frumentum excussum ex alienis spicis, eius esse, cuius spicæ fuerunt, propter hanc singularem rationem, quod grana, quæ spcis continentur, perfectam habent suam speciem, &, qui excussit spicas, non novam speciem fecit, sed eam quæ est, detexit, *d.l.7.§.videntur, de acquirendo rerum domin.*

AD §. QUOD SI PARTIM.

Sum

Summaria.

1. *Si quis partim ex sua, partim ex aliena materia speciem fecerit, cuius illa species sit.*
2. *Si ad priorem & rudem materiam illa species reduci possit, quid dicendum.*
3. *Explicatur §. final L. lacus & stagna ff. De acquirendo rer: domin:*

QVI PARTIM EX SVA MATERIA, PARTIM EX ALIENA, SPECIEM ALIQVAM FACIT: VT EX SVO VINO, ET ALIENO MELLE MVLSVM, EX SVIS ET ALIENIS MEDICAMENTIS EMPLASTRVM, EX SVA ET ALIENA LANA VESTIMENTVM, DOMINVS SPECIEI, QVAM FECIT, EFFICITVR. Existimarunt nonnulli speciem his casibus communicari, sed verius est eius potius esse qui fecit, *l. idem Pomponius*, §. *idem scribit, de rei vindicatio.* DEQVE EO DVBITANDVM NON EST, CVM NON SOLVM OPERAM SVAM DEDERIT, SED ET PARTEM MATERIÆ PRÆSTITERIT, vt Iustinianus hic loquitur. In exemplis autem his propositis, pristina species non manet, *d. l. idem Pomponius*, §. *idem scribit. de rei vindicatio.* Vt, cùm ex meo vino, & tuo melle mulsum facio, materia perimitur. Nam neq; vinum amplius est, neque mel, sed nova quædam species. Sic, cùm ex meis, & tuis vnguentis, emplastrum facio, pristina species extinguitur, & nova constituitur. Idem dicimus, si ex mea lana, itemque tua, vestimentum conficiam, Etenim & hic pristina species non manet, sed nova efficitur, *hoc est*, vestimentum. Inde dubitatur, quid iuris sit, si pristina species maneat, & non perimatur, vtrum tunc etiam qui fecit, dominus fiat. Pone, ego partim ex meo, partim ex tuo argento. scyphum feci, vel ex meo ære, & tuo argento feci poculum. Quæritur, quis sit dominus scyphi, & poculi? Et existimo dicendum esse, scyphum & poculum tuum esse, quia nô solùm operam tuam adhibuisti, sed & partem materiæ præstitisti. Nec obstat, *l. lacus & stagna*, §. *fina. de acquirendo rerum domi.* Nam ibi, non ego ex meo ære, & tuo argento conflato, speciem feci, sed tertius aliquis ex meo ære, & tuo argento fecit speciem. Ea species facientis non est, quia species ad priorem,

rem, & rudem materiam reduci potest. Non est etiam mea. quia ego non feci. Non est etiam communis, quia licet æs & argentum conflatum sit, ab artificibus tamen æs & argentum separari, & in pristinam materiam reduci solet *d. l lacus & stagna, §. fin. de acquir rerum dom. vt in §. si duorum materia, infrà latiùs dicemus.*

AD §. SI TAMEN ALIENAM.

Summaria,

1. *Quis sit septimus acquirendi dominij de jure gentium modus.*
2. *Qua actione quis purpuram suam alieno vestimento intextam consequi possit.*
3. *Extincta res, an vindicari vel condici possint.*
4. *Tabula aliena navi juncta quâ actione repeti à Domino possit.*
5. *Generalis regula de accessione traditur.*
6. *Ferruminatio quid sit.*
7. *Plumbatura quid sit.*

1. SEPTIMUS MODUS, quo jure naturali sive gentium rerum dominia acquirimus, EST ACCESSIO, SI QUIS ENIM ALIENAM PVRPVRAM VESTIMENTO SVO INTEXVERIT, PVRPVRA ACCESSIONIS VICE CEDIT VESTIMENTO ET QVI INTEXVIT, PVRPVRÆ DOMINVS EFFICITVR, *hoc §. nostro.* Is itaque, qui Dominus fuit purpuræ, quàm diu vestimento meo cohæret, eam vindicare non potest, sed
2. ad exhibendum potest agere, vt purpura à vestimento separetur quo facto, eam vindicabit, *l. 6. & 7. §. 1. ad exhibendum.* SED ET FVRTI ACTIONEM HABET, ET CONDICTIONEM, si, qui purpuram vestimento suo intexuit, eam surripuit, vel curavit, vt ab alio id fieret. NAM EXTINCTÆ RES, LICET VINDICARI NON POSSVNT CONDICI TAMEN POSSUNT, vt Justinianus hic loquitur. EXTINCTAS RES, Justini-
3. anus vocat res, quæ cum nostræ essent, propterea, quòd alijs rebus accesserunt, nostræ esse desierunt. Hæ non possunt vindicari, quia vindicatio domino datur. Condici tamen possunt, *d §. n.* Et condictio domino datur, *l. 1. de condictio furti, §. Sic itaq. inf. de actio,* itemque ei, qui

qui dominium non suo facto amisit *l. & ideò §.1. de condict. furti.* Et quòd de purpura vestimento intextâ diximus, idem dicēdum est de tabula aliena, quam quis navi, vel amario suo junxit. & de ansa, quam scypho, vel emblematibus, quæ phiolæ junxit. Nam tabula navi, vel armario, ansa scypho, emblemate phiolæ, accessionis vice cedunt, & 4.
dominus fit tabulæ, ansæ, emblematum, qui junxit. Et prior dominus, tabulam, ansam, & emblemata, quamdiu rei meæ cohærent, vindicare non potest, quia dominus esse desijt. Uerùm ad exhibendum potest agere, vt tabula à navi, ansa à scypho, emblemata à phiola separentur, *d.l.6.&.7. ad exhibend.* & facta separatione, tabulam ansam & emblemata vindicabit. Sed & adversus eum, qui surripuit, & vestimento suo intexuit diximus. Sic, si quis alienam gemmam auro suo incluserit, vel candelabro suo, alienum sigillum junxerit, vel rotam alienam vehiculo suo aptaverit, gemma auro, sigillum candelabro, rota vehiculo, accessionis vice cedit, & gemma sigillum, rota vindicari non possunt, sed vt gemma ab auro excludatur, sigillum à candelabro removeatur, rota à vehiculo separetur, ad exhibendum agi potest, & facta separatione prior dominus, gemmam, sigillum aut rotam vindicabit, *d.l.6.&.7. ad exhibend.* Idem in similibus dicendum est. Nam quæcunq; alijs juncta sive adjecta, accessionis loco cedunt, 5.
ea, quàmdiu cohærent, dominus vindicare non potest, sed ad exhibendum agere potest, vt separentur, & tunc vindicentur. Ita generaliter traditum est à Paulo *in l. in rem actio, §. item quæcunq; de rei vindicat.* Ibi tamen Paulus excipit statuam meam, cui alienum brachium per 6.
ferruminationem junxi, non per adplumbaturam. Ferruminatio fit per eandem materiam, *d.l. in rem actio, §. item quæcunq; ibi. quia ferruminatio, de rei vindicatio.* Vt, si per ferri materiam, ferreæ statuæ, jungatur ferreum brachium, hoc propriè ferruminatio est. Porrigitur tamen hæc appellatio quoque ad quamcunq; aliam commixtionem, quæ fit per eandem materiā. Vt, si adhibita æris materia, statuæ æneæ jungatur æneum brachium, ferruminatio est. Plumbatura autem fit 7.
plumbo, vel stanno adhibito diversæ materiæ, vt, si lapis lapidi, vel æs æri plumbo jungatur, plumbatura est, non ferruminatio. Et si statuæ meæ brachium alienam junxi per ferruminationem, ego dominus sum totius statuæ, & brachium non amplius est ejus, cujus fuit,

quia tota ſtatua vno ſpiritu cōtinetur. *d.l. in rem actio, §. quod non idem, de rei vindicatio. l. rerum, §. 1. de vſurpat. & vſucapio.* Spiritum ICtus, Stoicorum more, vocat vim ipſam materiæ, quæ rem ita devincit, vt vnam efficiat, veluti vno ſpiritu per eam diffuſo. Is itaq;, qui brachij dominus fuit, brachium non poteſt vindicare. Sed nec poteſt ad exhibendum agere, vt brachium à ſtatua ſeparetur, quoniam brachium ita ſtatuæ meæ, per eandem materiam, per idem metalli genus, commixtum eſt, vt deduci, & ſeparari non poſsit. Quinimò, ſi abruptum fuerit brachium, ad priorem dominum non redit, ſed prior dominus, actione in factum ſubſidiaria, de pretio brachij quōdam ſui, agere poteſt, *d.l. in rem actio, §. idemq;, de rei vindicatio.* Aliud eſt, ſi ſtatuæ meæ alienum brachium junxi per adplumbaturam. Hic quidem, qui dominus fuit brachij, actione in rem, brachium petere non poteſt, poteſt tamen agere ad exhibendum, vt brachium à ſtatua ſeparetur, quoniam facilè ſolvi plumbatura poteſt, quod adplumbatum eſt, poteſt facilè replumbari ac deinde replumbatum, vindicari.

AD §. SI DUORUM MATERIÆ.

Summaria.

1. *Quomodo duorum materiæ confundantur.*
2. *Corpus ex duorum materijs confuſum cujus fiat.*
3. *Confuſio quatenus communionem inducat.*
4. *Quomodo mixtio contingat.*
5. *Confuſio cum mixtione an ſemper communionem induca*
6. *An argentum cum auro mixtum, ab eodem ſeparari poſſi*
7. *Communione per confuſionem facta, quæ actio competat,*
8. *An Communio quoq; fiat, quando materiæ mixtæ ſeparari p ſunt.*

1. IN hoc §. Imperator docet, quid juris ſit, ſi materiæ duorum, ejuſdem, vel diverſæ naturæ, voluntate dominorum, vel caſu confuſæ fuerint. Ejuſdem naturæ materiæ confunduntur, cum quidam vina ſua confundunt, aut maſſas auri, vel argenti conflant, Diver-

Diversæ naturæ, materiæ confunduntur, cùm vinum, & mel confunduntur, unde fit mulsum, aurum & argentum, unde fit electrum,
ET VOLVNTATE DOMINORVM CONFVSIONE FACTA, 2.
CORPVS QVOD EX CONFVSIONE FIT, COMMVNE EFFICITVR, *hoc §. nostro & l. 7. §. voluntas, de acquir. rerum. dom.* IDEMQVE EST CVM CONFVSIO CASV FACTA EST, *hoc § nostro, & d l. 7. de acquir. rerum dom.* Si ergò meum vinum, cum tuo melle, casu confusum fuerit, mulsum commune est. Secus cùm ego ex meo vino, & tuo melle mulsum facio Hoc casu ego dominus sum mulsi, ut suprà *in § quod si partim ex sua materia*, est expositum. CONFVSIO ITAQVE QVÆ FIT VOLVNTATE DOMINORVM VEL CASV, COMMVNIONEM INDVCIT, SI MODO RES CONFVSÆ ETIAM 3.
MIXTÆ FUERINT. Sola confusio, absque mixtione, communionem non parit, ut in §. proximè sequenti dicemus. At confusio & mixtio, communionem pariunt. Ita à JCto traditum est *in l. 3. §. Pomponius scribit, de rei vindicatio.* & ostendunt exempla hic proposita. Mixtio est motus corporum minimorum ex minimis corporibus, ex quo fit unio, cùm scilicet, minimum penetrat, & induit aliud minimum, *Alexander Aphrodisiensis in lib.* περὶ μίξεως. Vt cùm Vinum, cum vino confunditur, mixtio fit cum minimum corpus vini, cum alio minimo coit, exque illa coitione fit unio, & unum corpus. Sic cùm meum argentum, cum tuo argento conflatur, mixtio fit, & minimum
corpus mei argenti, cum tui argenti minimo corpore coit, & ex il- 4.
la coitione unio fit, & unum corpus. Similiter cùm vinum, cum melle confunditur, fit mixtio, & minimum corpus vini coit, cum minime corpore mellis, & ex illa coitione fit unio, sive mulsum. Sic, cum plumbum confunditur cum argento, æs cum auro commixtio fit, per coitionem minimorum corporum, cum minimis corporibus, eaque coitio unum corpus facit. Et confusio cum mixtione communionem, *ut dictum est*, inducit. Si modò materiæ ita confusæ, atque commixtæ fuerint, ut deduci, & separari non
possint, *d. l. 3. §. Pomponius scribit, de rei vindicatio.* Vt, pone, meum 5.
& tuum argentum in unam massam est redactum. Hic facta est mixtio mei, & tui argenti, & meum argentum à tuo, deduci & separari non potest, & ideo massa est communis, *d l. 3. §. Pomponius, de rei vindicatio.* Sic, si æs meum, & tuum aurum conflavi, mixtio facta

 est

est æris, & auri, & massa est communis, quia æs ab auro deduci, & separari nequit, *l. idem Pomponius §. sed si deduci, de rei vindicatio.* ne ho die quidem. quod tamen Alciatus, post Fulgosium *lib. 6. parergon. c. 11. censuit.* Nam etiam hodiè, cùm aurifabri, ut chrysulcæ aquæ, aurum ab ære deducere volunt, æs evanescit, & non fit separatio materiarum sed unum tantum deducitur, alterum fugit in auras. SIC SI MEUM ARGENTVM, CVM TVO AVRO, SIT CONFVSVM MIXTIO, FACTA EST AVRI, ET ARGENTI, ET ELECTRVM EST COMMVNE, *hoc §. nostro,* non alia ratione, quia argentum ab auro separari nequit. Dicunt tamen, hodiè artem inventam esse, per quam argentum
6. ab auro separari posit, quod si verum est, massa auri & argenti commixta, communis non erit. Et his casibus omnibus, quibus communio inducitur, competit actio communi dividundo, itemque
7. vindicatio materiæ, quia utraque materia, etsi confusa, manet, *d. l. idem Pompon. de rei vindicatio,* Et unusquisque nostrum vindicabit, pro rata ponderis, quod in massa habuit, etsi incertum sit, quantum quisq; ponderis in massa habuerit. Et judex æstimabit, quantum quisque ponderis in massa habuerit, & qualis cuiusque materia fuerit, & pro rata ponderis & qualitate materiæ cuiusque materia fuerit, & pro rata ponderis & qualitate materiæ cuiusque condemnationem faciet, *d. l. 3. §. fin. iuncta l. 4. de rei vindicat.* Si materiæ confusæ, atque commi-
8. xtæ possunt separari & deduci, tunc non fit communio, sed species confusæ, atque commixtæ, eius permanent, cuius fuerunt. Vt, pone, meum argentum, cum tuo plumbo, mixtum est, hic argẽtum à plumbo separari, & deduci potest, & ob id nõ communicatur, sed ego mei argenti dominus maneo, tu tui plumbi, *d. l. idem Pomponius, §. sed cùm plumbum, de rei vindicat.* Putant tamen nonnulli, hodiè argentum à plũbo ita ut utriusque substantia maneat, deduci, & separari non posse, sed plumbum evanescere, argento remanente, quod si verum est, plumbum cum argento mixtum, hodiè communicabitur. Sic, si ex meo ære, & tuo argento, speciem aliquam quis fecit, ea non est mea, nec etiam est communis, sed ego æris dominus maneo, tu argenti, & cùm diversæ materiæ sint, æs, atque argentum, solet materia ab artificibus separari, & in pristinam materiam reduci, *l. lacus & stagna, §. fin. de acquir. rer. dom.*

AD QUOD SI FRUMENTUM.

Summaria.

1. *Frumento duorum commixto an communio contingat.*
2. *An frumentum dicatur misceri.*
3. *Frumento confuso quæ actio competat.*
4. *Pecora cum aliis pecoribus mixta quomodo repeti debeant.*
5. *Pecunia duorum confusa an communio fiat.*

SI FRVMENTUM TITII, CUM TUO FRUMENTO, EX VOLUNTATE VESTRA, CONFVSVM FVERIT FRVMENTVM COMMVNE EST. 1. Si casu coufusum fuerit, aut Titius id confuderit, sine tua voluntate, non est commune. Inquit Justinianus: MIXTUM FUERIT, *hoc est*, confusum, *d.l. idem Pomponius. in princ. de rei vindicatio.* Frumentnm enim propriè cum frumento confunditur, non miscetur, quia singula grana in sua substantia manent, *hoc est*, unum granum, cum alio grana non coit, ita, ut ex illa coitione unum fiat & propterea non fit mixtio, nec frumentum casu confusum, est commune sicuti nec grex communis est, si pecoræ Titii, tuis pecoribus mixta fuerint. Non competit igitur hoc casu, actio communi dividundo, ut frumentum inter me, & Titium dividatur, sed rei vindicatio datur Titio, itemque mihi, in id, quantum patet, in illo acervo cuiusque esse, *d.l. idem Pomponius, in princ. de rei vindicatio.* Titius non rectè intendit, partem dimidiam, vel quamcunque aliam, in acervo frumenti, suàm esse. Nec ego partem frumenti petere possum, quia nec Titius partem in acervo frumenti habet, nec ego. Si pars frumenti esset Titii, & pars mea singula grana essent Titij, itemque mea, pro parte indivisa quod falsum est, & propterea nec Titius, nec ego partem frumenti petere possumus, sed uterque ut dictum est, ità rectè agimus, quantum patet in illo acervo meum esse, ET JUDEX ÆSTIMABIT, QVANTVM QVISQVE FRVMENTI EX ACERVO FERRE DEBAT, *h. §. u.* Sic, cùm grex ex 20. capitibus constat, & decem capita sunt tua, alia decem mea, tu non rectè partem dimidiã gregis petis, quia licet ex grege, decem capita sunt tua, non tamen propterea dimidia pars gregis est tua. Si dimidia pars tua esset, in singulis capitibus dimidiam partem haberes, quod verum non est. Decem ergo capita ex grege re-

Margin numbers: 1. (beside "LVNTATE VESTRA" line), 2. (beside "Frumentnm enim" line), 3. (beside "frumentum inter me" line), 4. (beside "cem mea" line)

&è petes, *l.1.de rei vindicat.* Deniq; , quod de frumento duorum confuso, cui imperator comparat pecora Titii, quæ tuis pecoribus mixta sunt, diximus, idem quoque videtur obtinere, in duorum pecunia,
5. quæ confusa est. Nec obstat *l.si alieni de solutio.* Nam ibi creditor, cui suum solvitur, propter meos nummos, acquirit & alienos cum meis mixtos. Alias cum nummi mei, cum tuis confunduntur, nummi non [illegible] communes, & confusio, neque mihi, neque tibi dominium in solidum, aut pro parte indivisa parit. At creditori, qui suum recipit, dominium parit, & mihi adversus te actio competit, *d.l.si alieni, de solutionibus.*

AD §. CUM IN SUO SOLO.

Summaria.

1. *An omne quod solo inædificatur, solo cedat.*
2. *An Dominus materiam suam alienis ædibus iunctam vindicare possit.*
3. *Cur Lex 12. tab. tignum alienis ædibus junctum eximi vetuerit.*
4. *Domino materiæ vel tigni quæ actio detur.*
5. *An quis tignum alienum ædibus suis iunctum possideat.*
6. *Furti actio quibus casibus & in quos olim dari potuerit.*
7. *Cessante actione de tigno iuncto, quæ actio competat.*
8. *Ædificio diruto an Domino rei vindicatio competat.*
9. *Domo usucapta an singula tigna usucapta sint.*
10. *An qui in alieno solo ex sua materia ædificat materiæ proprietatem amittat.*
11. *An ædificio diruto, is qui sciens in alieno solo ædificavit, materiam vindicare possit.*

1. HIc de ædificatione agitur, Ædificat autem quis, vel in suo solo, vel in alieno, CVN IN SUO SOLO QUIS EX ALIENA MATERIA ÆDIFICAT, IPSE INTELLIGITVR DOMINVS ÆDIFICII, QVIA OMNE, QVOD SOLO INÆDIFICATVR, SOLO CEDIT, *d.l,7.§.cum in suo solo, de acquir rer. dom,* idq; semper secundum

cundum Vlpianum *in l,penult.§.Labeo,vti possidet.* Et naturale jus facit vt superficies ad dominum soli pertineat,*l.qui domũ alienam,ad l.Aquili.* 2.
Itaque materiæ dominus eam vindicare non potest,quamvis aliàs domino vindicatio,adversus quemcũq; possessoremdetur,*l.in rem,de rei vindica.l actionũ,§.in rem.de obligat.& actio.* Sed nec ad exhibendum agere potest quamvis gẽma inclusa auro,vel sigillo incluso candelabro, aut purpura vestimento intexta,ad exhibendum agi posit,vt supra *in §.si tamen alienam*,expositum est,Ratio diversitatis est,quia lex 12.tabu- 3.
larũ ne vrbis aspectus ruinis deformetur ,& dedecoretur,*l.prœtor ait, §.hoc interdictũ,de novi oper.nunciati.1.l.de tigno juncto.l.vlt.ne quid in loco publico.l.2.C,de ædific.privat.l præscriptio,C.de oper publ.* vetuit tignum ædibus junctum solvi,& eximi,*d l.7.§.cum in suo solo,de acquir.rerum dom. l. in rem actio §.tignum .de rei vindicat.l.6.ad exhibendum,d l.1.de tigno juncto.& hoc.§. nostro.his verbis*.Tignum junctum ædibus,vineæque, & concaptum, ne solvito,*Sextus Festus Pompeius lib,18.* ibi pro concapit,legendũ est,concaptum.*IacobusCuiacius in paratitlis,in tit.de tigno juncto,&lib.23.obs.c,10,Pard. Prateius,Augustobuconiates in veteri juris prudentia,& in lexico suo.* Concaptũ autem significat conceptum , cognitumq; DATUR VERO DOMINO MATERIÆ, ACTIO ANTIQUA ,DE TIGNO JUNCTO IN 4.
DUPLUM,*d.l.in rem actio,§.tignum.de rei vindicatio & hoc §.nostro.* si tignum furtivum fuerit,idque vel fur , vel etiam non fur , ædibus suis junxit. Nam lex 12.tabula,de tigno furtivo loquitur,& propter tignum furtivum,in duplum actionem dat.*l.de eo,in fine,de donatio.inter vir.& vxo.l. 1.&2.de tigno juncto*,idq; etiam tituli,de tigno juncto,vicinitas,cum titulo de furtis,per se satis ostendit. Est etiam in eum,qui sciens alienum tignum ædibus suis junxit,*hoc est*,in furem,actio ad exhibendum, *d. l.in rem actio,§. tignum.de rei vindicatio.* non vt tignum eximat ,& solvat,id enim 12,tabulæ non sinunt, sed vt præstet pretiũ tigni, quod actor juratus fecit,quasi dolo malo fecerit,quo minꝰ possideat,*l.1.in fine,de tigno juncto*,Inquit ICtus,quasi dolo malo fecerit,quo minus possideat,non dicit, quasi dolo malo desierit possidere. Qui enim tignũ 5.
ædibus jungit,ædes possidet,tignum non possidet,*l.qui vniversas,de acquir.possess* & propterea non cõvenitur,quasi dolo malo desierit possidere,sed quasi dolo malo fecerit,quo minus possideret. Ideò autẽ in duplum tenetur , qui furtivum tignum ædibus suis etiam ignorans

junxit,

junxit, quia olim non tãtùm furti actio erat in eum, qui furtum fecerat, sed etiam in illum, qui furtum non fecerat si res furtiva apud eum
6. inveniebatur. Et idcirco, qui bona fide tignum furtivum ædibus suis junxit, ex 12. tabulis in duplum tenetur, quia tignum furtivum apud eum conceptum est, Si tignum ædibus junctum, non est furtivum, cessat
7. actio de tigno juncto in duplum, & tantum competit actio in factum prætoria in simplum, de tigni pretio vel æstimatione, *l. qui rem in fine, de solutio.* sicuti cum brachiũ tuum meæ statuæ per ferruminatio-
8. nem jungitur. *l. in rem actio, §. dicit, de rei vindicatio.* sicuti suprà latius est expositum. Et hæc procedunt, quamdiu tignum ædificio cohæret. Ædificio ex causa aliqua diruto, dominus tigni, tignum vindicare, & de eo ad exhibendum agere potest, si nondum duplum, vel simplum sit consecutus, *d. l. 7. §. cum in suo solo, de acquir. rer dom. l. 1. de tigno juncto & hoc*
9. *§. nostro.* etiamsi domus ipsa fuerit usucapta. Etenim domo usucapta, singula tigna, & cœmenta usucapta non sunt, quia non sunt possessa, ut suprà monui. *d. l. 7. §. illud recte quæritur, de acquir. rer. dom. l. eum qui ædes. de usurpat. & usucapio.* Et hæc de eo, qui in suo solo ædificat. QUI IN
10. ALIENO SOLO ÆDIFICAT, EX SUA MATERIA, MATERIÆ PROPRIETATEM AMITTIT, ET SOLUM MATERIAM AD SE TRAHIT *d. l. 5. §. ex diverso, de acquirendo rerũ domin. & hoc §, nostro* IDEOQUE DIRUTO ÆDIFICIO, MATERIÆ DOMINUS EAM VINDICARE NON POTEST, *d. l. 7. & hoc, §, nostro,* secundum stricti juris rationem. Secũdum æquitatem tamen, vindicabit, sive bona, sive mala fide ædificaverit, si non donandi animo ædificiũ alieno solo impo-
11. suit, *l. 2. C. de rei vindicatio.* Nec enim debet quis ex aliena jactura lucrum facere, ut Paulus loquitur de eo, in cujus fundum quis sciens, & mala fide quid impendit, *in l. planè, de petitio. hered. & latius dicitur in §. proximè sequenti.*

AD §. CERTE ILLUD CONSTAT.

Summaria.

1. *Quomodo impensas servare possit, qui ex sua materia in alieno solo ædificavit.*
2. *Contra naturam est, aliquem cum aliena jactura locupletiorem fieri.*

3. *In*

3. *In omnibus istis, in quibus mea res per prævalentiam alienam rem ab se trahit. Exceptio doli locum habet.*
4. *An malæ fidei possessor impensas servare possit per Exceptionem doli mali.*
5. *An ratione æquitatis malæ fidei possessori impensæ restituendæ sint.*
6. *Quæ differentia sit inter bonæ fidei possessorem & prædonem quoad repetitionem impensarum.*
7. *Ex stricti Juris ratione malæ fidei possessor impensas servare nequit.*
8. *Quæ ratio sit stricti Iuris itemq; æquitatis.*
9. *Explicatur L. plane ff. De petit: hereditat.*
10. *Explicatur L. Julianus ff. De Rei vindicat.*
11. *Explicatur L. utiles, ff. De petit: hereditat:*
12. *Malæ fidei possessor an ædificium in alieno solo positum tollere possit.*
13. *Explicatur L. si servus §. si olivam ff. Ad L. Aquil:*
14. *Explicatur L. in fundo ff. De Rei vindicat.*
15. *Explicatur L. sin autem §. in rem petitam. Eod. tit.*
16. *An impensa in erudiendo puero facta à malæ fidei possessore repeti possit.*
17. *An Dominus, quo sciente impensa in puero erudiēdo facta est, impensam refundere teneatur.*
18. *Impensæ quomodo per Exceptionem doli serventur.*
19. *Quomodo possessori sine reservatione impensarum ædificium restituenti succurratur.*
20. *Explicatur L. sumptus ff. De rei vindicat.*
21. *An sumptus actione aliqua peti possint.*
22. *Quomodo quis Excipiendo agere dicatur.*

IN hoc §. Justinianus de eo agit, qui in alieno solo, ex sua materia, domum ædificavit & domum possidet. HIC DOMINUM SOLI, SI PETAT DOMUM SUAM ESSE, *hoc est*, si domum vindicet, 1.

ſeſſor pretium materiæ, & impenſas ſive mercedes fabrorum nõ ſervat, *h.§ n.* An ex æquitate, ſive benignitate, pretium materiæ, & impenſas ſervare poteſt, *d l. planè, de petit. hered.* Summi juris ratio eſt, quia malæ fidei poſſeſſor ſciens in rem alienam impẽdit, & ideò de ſe queri debet, quod pretium materiæ, & impenſas non conſequitur. Æquitatis ſive benignitatis ratio eſt quod petitor ex aliena jactura l.crum 8.
facere non debet, *d. l. planè. de petit hered. Iacob. Cuia. lib. 10. obſerv. 1. & in tracta ad Africanum octavo in explicatione. l. ſi fundus locati.* Sic Julianus 9.
JCtus, cùm in aliena area ædificaſſem eo tempore, quo arcã alienam ſciebam, reſpondit, mihi non prodeſſe exceptionem doli mali, ſi dominus aream, cum ædificio vindicet, ſed poſtea ſe corrigit his verbis, niſi quis dicat, prodeſſe de damno ſolicito. His verbis ſignificat, exceptionem doli mali mihi, adverſus dominum competere, ſi aream 10.
vindicet, non refuſis expenſis. Verba Juliani hæc ſunt: Si in aliena area ædificaſſem, cuius bonæ fidei quidem emptor fui verùm eo tempore ædificavi, quo jam ſciebam alienam, videamus an, nihil mihi exceptio profit, niſi fortè quis dicat prodeſſe de damno ſolicito *l Iulianus, de rei vindicat.* Hæc verba: videamus an nihil mihi exceptio profit, non ſunt dubitantis ſed affirmantis. Sic cùm Caius inquit, videamus ne doli exceptio nobis proficiat, *in l utiles. de petitio hered.* affirmat Ca- 11.
ius, doli exceptionem proficere, & ita ſolent JCti loqui. forſitan. plerumque, videtur, videamus, ut Ariſtoteles, ἔοικεν, δοκεῖ, σκοπεῖν δεῖ φάνεται, cùm modeſtè ſuam ſententiam exponere volunt, *Iacob. Cuiab. in l. 2. de verbo. obligat.* Et cùm Julianus inquit, videamus, an nihil mihi exceptio profit, hoc dicit, non prodeſſe mihi exceptionem doli mali, nec per exceptionẽ doli mali ſervare me poſſe pretium ædificii & impenſas, ſecundum jus ſummũ ſive ſtrictũ, quia ædificavi in aliena area, eo tempore, quo jam ſciebam alienam eſſe. Sequentibus verbis: niſi fortè quis dicat, &c. Julianꝰ quod dixerat, exceptionem mihi nõ prodeſſe, corrigit, & affirmat, dari mihi adverſus dominum, ædificium vindicantem, exceptionem doli mali, de æquitate, quæ in eo cõſiſtit, quod de damno ſolicitus ſum. Dominꝰ areæ. ex mea jactura vult lucrũ facere; cum meo damno vult pretium ædificii, & impenſas lucrari, quod æquitas non patitur, & propterea prodeſt mihi de damno 5.
ſolicito. doli mali exceptio. Hæc Juliani eſt ſententia, quam Vlpianus refert, ſed ipſe jus ſtrictum ſequitur, exiſtimatq; mihi exceptionem

 doli

doli mali non prodesse, quia, *inquit*, non debui in alienam aream, jam certus, ædificium ponere. Addit tamen Ulpianus hanc miti-
12. gationem, quod ædificium, quod in aliena area posui, possum tollere, si sine dispendio domini areæ id fieri posit, *d.l. Iulianus 4. de rei vindicatio.* Eandem mitigationem Gordianus Imperator, jus iti-
13. dem strictum secutus, adscripsit suo rescripto, *in l.domum. C. de rei vindicatio.* Nec his quicquam obstat, *l. si. servus, §. si olivam, ad. l. Aquiliam,* ubi is, qui sciens olivam maturam decerpsit, vel segetem maturam desecuit, nec secum abstulit, non potest impensam deducere, quia inquit ICtus, donavit impensas, quæ in collectionem huiusmodi fructuum impenduntur. Nam ICtus loquitur de eo, qui cùm vineam, vel fundum non possideret, olivam maturam decerpsit, vel segetem maturam desecuit. Hic videtur donare impensam, & ideò sumptus quos in collectionem huiusmodi fructuum impendit, servare non potest. Secus est cum quis sumptum facit, in rem alienam, quam possidet. Hic non videtur sumptum donare, & ideò altero avocante possessionem, reputat sumptus, quibus rem meliorem fecit. Rursus non obstat, *l. in fundo, de rei vindicatio.* in qua Celsus
14. docet, bonæ fidei possessorem non deducere impensas utiles. Nam Celsus loquitur in illo casu, quo is, in cuius fundo ædificatum est, ita pauper est, ut si impensas reddere cogeretur, laribus & sepulchris avitis ei carendum esset. Hoc casu ædificans, sumptus non imputat, sed potest ædificium tollere, dummodò fundum deteriorem non faciat, quàm prius fuit. Et si dominus soli paratus est, tantùm dare, quantum habiturus esset prossessor, rebus ablatis, non cogitur pati, ut ædificium impositum tollatur. Neque enim *inquit ICtus,* malitiis indulgendum est, si tectorium puta, quod induxerit, picturasque corradere velit, nihil inde laturus, nisi ut officiat, *d l. in fundo, de rei vindicat.* Et si dominus soli, qui propter paupertatem impensam reddere non potest, fundum sibi restitutú, mox si venditurus, hoc casu reddere impensam tenetur, eo duntaxat, quò pretiosor fundus, propter impensam factus est, *d. l. in fundo, in fine, de rei vindic.* Sic hæc exceptio,
15. nisi tamen paratus sit petitor pati, tollere eum ædificium, quæ proponitur *in l. fin. autem, §. in rem. petitam, de rei vindicat.* referri debet ad petitorem, qui ita pauper est, ut impensas ædificii refundere non possit. Ad eundem petitorem pertinet, quod proponitur *in, l.e. d. l.*

fin a-

Sin autem, de eo, cum puerum posſideret, puerum erudivit & non deducit ſumptum eruditionis & doctrinæ. Nam hoc tunc procedit, cùm dominus pueri ità pauper eſt, ut impenſam eruditionis ſolvere non poſsit, Hoc caſu poſſeſſor tenetur puerum reſtituere, nullis deductis impenſis. Nec poſſeſſor hic aliquid tollit. Ædificium in aliena area poſitum, tollere poteſt. Eruditionem puero inſitam, evellere nō poteſt, Et hoc JCtus *in d. l. fin. autem* §. *fin. de rei vindicat.* vlt ſignificare, cum inquit, non poteſt idem remedium hic adhiberi, quod in area diximus. Si dominus pueri locuples fuerit, impenſam eruditionis præſtabit, *l. idque* §. *1. de actio. empti.* & quemcúque alium ſumptum probabilem in ſervum factum, *l. 4. de oper. ſervo l. apud,* §. *ſi minor, de doli mali exceptio.* Sed etſi pauper fuerit dominus, ſervum tamen venalem habeat impenſas eruditionis præſtabit, cum propter eruditionem, & artificium, plus pretii conſequatur *l. forte*, *& l. niſi, de rei vindic.* ſicuti ſuprà diximus de domino, qui fundum propter impenſas pretioſiorem redditum, vendit, *d. l. in fundo, in fine de rei vindicatio.* In *d. l. niſi*, quod notandum eſt, perſonæ fit metathesis, & habeas, ac conſecuturus ſis, pro habeam, & conſecuturus ſim, dicitur, ut præcedentia oſtendunt. Et ſimilis fit metathesis *in l. ſi tu ex parte, de acquir. hered.* Denique, quod ad puerum attinet, quem erudivi, ſi ſciente domino id feci, cogitur dominus impenſam reddere, *l. aut ſi ante, de rei vindicat.* Si ante, *inquit ICtus.* 16. 17.

denunciatum ſit, *hoc eſt*, ſi antequam impenderet poſſeſſor, denuntiavit actori, ut, ſi ſervum ſuum eſſe putaret, onus impenſæ ſubiret. Et eo diſſimulante, *hoc eſt*, non faciente impenſam, nec etiam prohibente, quò minus fieret, poſita ſit doli mali exceptio, *hoc eſt*, oppoſita ſit doli mali exceptio. Per hanc exceptionem conſequetur poſſeſſor impenſas, quas fecit in puero erudiendo. IMPENSÆ IGITUR PER 18.
EXCEPTIONEM DOLI MALI SERUANTUR, *hoc eſt*, qui rem poſsidet, in quam impenſam fecit, poteſt rem ipſam retinere, & dominum rem ſuam vindicantem, ſi impenſas ſolvere nolit, exceptione doli mali repellere, *hoc* §. *noſtro, l. ſi in area, in fine. de condicti. indeb. l. Paulus reſpondit, de except. dol. mali, l. ſi quis ſciens, C. de rei vindicat. l. idque Iulianū agitaſſe.* §. *1. de actio. empti.* Et ſi fortè poſſeſſor, per errorem non deductis impenſis, fundum reſtituerit, ſuccurritur ei per condictionem incerti, *l. qui exceptionem,* §. *ſi pars, de condictio. indeb. l. indebiti* §. *ſed ſi nummi eodem, l. ſi uxor filio, in fine de dona. inter vir. & uxor. l. heres ad SCtum Trebell. hoc*

 eſt,

est, ei datur condicto, sive repetitio, possessionis, quàm potuit retinere ob sumptus, & tamen non retinuit. Servantur quoque impensæ of-
10 ficio judicis, *d.l. planè, §. 1. de petit. hered. d.l. fortè de rei vindicat.* Et utrunq; modum Papinianus conjunxit *in l. sumptus. de rei vindicatio.* sed ibi conjuncta oratio pro disiunctiva accipienda est. Sumptus *inquit Papinianus* exceptione doli posita, per officium judicis æquitatis ratione, servantur, *hoc est*, sumptus servantur, posita, *hoc est*, opposita exceptione doli
11. mali, vel si ea amissa fuerit, servantur per officium judicis. Peti sumptus non possunt, *d.l. sumptus. de rei vindicat.* Et quod dicitur *in d.l. domum C. de rei vindicat.* malæ fidei possessorem repetitionem habere sumptuū necessariorum, hoc ita intelligendum est, ut repetitionem habeat
12. sumptuū, nō per actionem, sed per exceptionem doli mali. Repetimus enim, quod nobis debetur, non tantum per actionem, sed etiam per exceptionem. Et qui excipit, agit, petit, repetit, ac reus in exceptione actor est, *l. 1. de exceptio.*

AD §. SI TITIUS ALIENAM PLANTAM.

Summaria.

1. *Planta in alieno fundo posita cuius sit.*
2. *Qui sint confines fundi.*
3. *Arbor in confinio posita cuius sit.*
4. *An quis glandem ex suis arboribus decidentem in alieno fundo legere possit.*

HIC §. est de plantatione. SI ALIENAM PLANTAM IN MEO
1. SOLO POSVI, MEA EST EX DIVERSO, SI MEAM PLANTAM IN ALIENO SOLO POSVERO, ILLIVS ERIT, *d.l. 7 §. penult. de acquir. rer. dom.* quia plantarum, & arborum, quæ in fundo continentur, non est separatum corpus á fundo, *l. Quintus Mutius. de actio. empt.* si modò planta, vel arbor in fundo radices egerit, *d.l. 7. §. penult. & hoc §. nostro, l. si quis sciens, C. de rei vindicatio.* Nam arbor radicitus eruta, & in alio solo posita priusquam coaluerit, prioris domini est, ubi coaluit agro cedit, & si rursus eruta sit, non ad priorem dominum revertitur, Nam credibile est, alio terræ alimento, aliam factam, *l. sed si*

ex meis tabulis. *§ penult de acquir.rer, dom l.amplius. §. Alphenus, de damno infecto* Inde sequitur, quod prior dominus plantam, vel arborem vindicare non potest directò, utiliter potest, *auctore Vlpiano in l.5 §.penult. de rei vindicat.* Ait Imperator: PROPE CONFINIUM ARBOR POSITA. PROPE CONFINIUM, *hoc est*, in confinio, & ut Theophilus rectè vertit, ἐν τοῖς ὅροις. Vtrumque idem valet. ut intelligitur *e.c d.l.7.§.penult.* ubi cũ Caius dixisset, propè confiniũ, subintulit Martianus *in l.proximè sequenti*, sed etsi in confinio. Inde cõfines fundi, *id est*, vicini, & iisdem finibus se invicem attingentes, *l.4 §.non solum.finium regundo.l.u qui duo prædia de servitu rustic.* De arboribus autem in confinio positis duplex potest esse controversia. Aut enim de radice controvertitur, aut de glande legenda. Frontinus *in lib. de limitibus agro.* Est *inquit*, controversiæ genus de arborum fructibus, quæ in fine sunt, sive intra, nec ullam ad radicem habent controversiam, quoties inclinatæ in alterutrum; fructum jactaverint, inter affines movent disputationem. Si de radice sit controversia arbor communis est, si ex utraque parte in fine posita radices egerit, *d l.7, in fine, de acquirendo rerum dom. & h.§ n.* Si arbor non est posita in fine, et si utrinque radices egerit, communis non est, *l si plures, in fine, arborum furtim cæsarum.* Quòd si omnes radices in vicini fundum egit. propria eius partis est, in qua aliter, non in qua oritur. RATIO ENIM NON PERMITTIT, VT ALTERIUS INTELLIGATUR ESSE ARBOR, QUAM, IN CUJUS FUNDUM RADICES EGERIT, *hoc §. nostro.* Ex his sequitur, si arbor communis est, glandem quoque communem esse arbor non est communis glandem eius esse, cuius est arbor. Et licet domino arboris glandem, quæ ex illius agro in tuum cecidit, tertio quoq; die legere, auferre, *l uni, de glande legenda* eo non obstante, quod alienum fũdum invito domino ingredi non licet, ut suprà expositum est. Nam prætor permittit unicuique glandem suam, in alienum cadentem legere, eique qui legit, vim fieri vetet, *d l.unica. de glande legend.* Ibi Vlpianus docet, quod glandis nomine omnes fructus continentur *l. qui venenum §.fin. de verbo signif.* quamvis aliter Plinius *lib.16.c.5.* sentiat.

2. 3. 4.

AD §. QUA RATIONE AUTEM PLANTÆ.

Sum-

Summaria.

1. *Frumenta sata an & cur solo cedant.*
2. *Quomodo is qui sevit impensas servare possit.*

IN hoc §. de satione agitur. FRUMENTA SATA, SOLO CEDUNT, *l.9. in prin de acquir. rer. dom.* quia omnis fructus, non jure seminis, sed jure soli percipitur, & in percipiendis fructibus magis corporis jus, ex quo percipiuntur, quàm seminis, ex quo oriuntur, aspicitur. Ideòque nemo unquam dubitavit, quin si in meo fundo frumentum tuum severis, segetes, & quod ex messibus collectum fuerit, meum
2. fiat, *l. qui scit, de usuris.* Tu tamen, qui sevisti, oppositâ doli exceptione, impensas tibi conservare potes, secundum ea, quæ suprà dicta fuerunt.

AD §. LITERÆ QUOQUE.

Summaria.

1. *Scriptura an chartæ cedat.*
2. *Dominus chartæ, eam vindicans, an impensam scripturæ solvere teneatur.*
3. *An pictura tabulæ cedat.*
4. *Pictor tabulam pictam vindicans, an pretium tabulæ solvere teneatur.*

HIC de scripturâ in alienâ chartâ agitur, itéq; de picturâ. QUOD IN CHARTA MEA SCRIBITUR, STATIM MEUM FIT.
1. *l.3. § penult. ad exhibend. l. in rem actio. §. sed & id quod, de rei vindic.* ETSI LITERÆ SINT AUREÆ, *d. l.9. §. 1. de acquir. rer. dom. & h. §. n.* quia necesse est, rei cedere, quod sine illa esse non potest, *d. l. in rem actio.* Hac ratione ibi motus Paulus picturam quoque tabulæ cedere affirmavit,
2. quoniam pictura sine tabula esse non potest. Si igitur scriptor chartam meam possideat, aut pictor tabulam, ego chartam aut tabulam vindicare possum, sed teneor scripturæ, aut picturæ impensam solvere alioquin scriptor, aut pictor per exceptionem doli mali me repellet, *d. l. in rem actio. de rei vindicatio.* Scriptor chartam meam, vel pictor tabulam meam vindicare non potest cùm scriptura chartæ, & pictura ta-

ra tabulæ cedat, *d. l. in rem acti.* Sed ibi Paulus adiicit, de pictura quosdam contrà sensisse, propter pretium picturæ. *d. l. 9. §. sed non vti litteræ, de acquir. rer. dom.* Et quamvis eam sententiam non sequitur, tamen Justinianus illam hic probat. Tabula itaq; contrà juris regulam, picturæ cedit, propterea, quod plerunq; plus est in manus pretio sive manus pretio, vtrumque enim rectè dicitur, quàm in re. *l. mulieris, & ibi Fornerius. de verb. signifi.* & pretium picturæ, non in substantia, sive tabula, sed in arte est positum *l. Labeo, de verbo. sign.* Et pictores, liberalium artium professoribus exæquantur, *l. vlt. C. Theodo. de excusa. artifi. l. archiatros C. de metatis lib.* 12, quamvis aliter sentiat Seneca *epist. 88. ad Lucilium.* 3.
Inde sequitur, quòd pictor tabulam vindicare potest, si fortè dominus tabulæ eam possideat, sed cogitur pictor pretium tabulæ solvere, alioquin per exceptionem doli mali submovebitur. Et si pictor tabulam possideat, dominus tabulæ habet vtilem vindicationem adversus pictorem, & cogitur impensam tabulæ solvere, quod si non faciat, per exceptionem doli mali à pictore repelletur. 4.

AD §. SI QUIS A NON DOMINO.

Summaria.

1. *Bonæ fidei possessor an lucretur fructus.*
2. *An dominus fundi à bonæ fidei possessore fructus consumptos repetere possit.*
3. *Post litis contestationem an universos fructus restituere teneatur bonæ fidei possessor.*
4. *An fructus naturales quoq; bonæ fidei possessoris sint.*
5. *Cujus ergo fructus sint ante evictionem.*
6. *Malæ fidei possessor cur indistinctè omnes fructus restituat.*
7. *An malæ fidei possessor etiam de percipiendis fructibus teneatur.*
8. *Explicatur L. si fundum C. De rei vindicat.*

HIC de fructibus ex re aliena perceptis, agitur. Inquit Justinianus: SI QUIS BONA FIDE FUNDUM EMERIT, NATURALI RATIONE PLACVIT, FRVCTVS, QVOS PERCEPIT, EIVS ESSE PRO CVLTVRA ET CVRA, BONA EMERE dicitur, 1.

dicitur, qui credit, venditorem dominum esse. Itá enim Justinianus hic interpretatur. Et quod de emptore dicimus, idē de donatario est intelligendum, & de quocunque alio, qui rem justâ ex causa, bonâ fide accepit, *hoc §. nostro*. Hic fructus suos facit, pro culturâ & curâ, *hoc est*, eos fructus suos facit, qui ex facto eius nascuntur, ut dicitur, *in l fructus, de usuris*, & ques suis operis acquisierit, *d. l. fructus*. quia ipse
2. agrum coluit, curavit, consevit, quos fructus vulgò industriales vocant. Et quidem fructus consumptos, omninó suos facit. IDEOQUE SI DOMINUS SUPERVENERIT, ET FUNDUM VINDICAVERIT, DE FRUCTIBUS, AB EO CONSUMPTIS, AGERE NON POTEST, ut Justinianus hîc loquitur. Extantes, suos quidem facit, sed tamen eos cum ipsâ re domino præstat, *h. §. n.* in quo Imperator fructuum consumptorum mentionem facit, ut ostendat aliud esse in
3. fructibus extantibus. Post litis contestationem, quoniam jam malæ fidei possessor incipit esse, universos præstat, *hoc est*, restituit extantes & consumptos post litis contestationē, eos etiam, quos diligens paterfamiliâs percipere potuisset, ipse verò non percepit. *l certum est*, *C. de rei vindicat*. Quod ad fructus attinet, qui non nascuntur ex facto bonæ fidei possessoris, sed per se, ut poma, pyra arbores, quos vulgò na-
4. turales fructus appellant, hi fructus bonæ fidei possessoris non sunt, *l. fructus, de usuris*, *hoc est*. re evicta, eorum nomine tenetur, nisi fortè eos usuceperit, *l. 4. §. fructus de usurpatio. & usucapio*. Ante evictionem
5. eius sunt, idque est, quod Paulus scribit: Interim fructus suos facit, *in l. bona fidei emptor, de acquir. rerum dom*. Interim, *hoc est*. tantisper, quò ad res evincatur, Sic ab eo tempore fructus percepti quo possessor cognovit, rem aliam esse, eius interim sunt, *l. qui scit, § fin. de usuris*. Sed respectu exitus, finis judicii, evictionis, eius non sunt, *d. l. fructus, de usuris, d l, bonæ fidei emptor, §. Pomponius, de acquir rerum dominio*. Et
6. hæc de bonæ fidei possessore. Malæ fidei possessor, tam in petitione hereditatis, quàm in rerum singularium vindicatione, omnes fructus restituit, *d. l. certum est, C. de rei vind. l. cum hereditas, de petit. hered.* sive natura sive iure percepti sint. *l. domum, C. de rei vindicatio*. & sive extent, sive sint consumpti. QUI ENIM SCIENS ALIENUM FUNDUM POSSEDIT, ETIAM FRUCTUS, LICET CONSUMPTI SINT, RESTITUERE COGITUR, *hoc §. nostro & l. 3 C. de condictio ex lege*.
7. Imò malæ fidei possessor, non tantùm de fructibus perceptis, verùm

etiam

etiam de iis, qui percipi honestè potuerunt, *d. l. fi. navis. § fina de rei vindicatio l. sed & partus, quod metus causa, l. ait prætor. § per hanc actionem, quæ in fraudem credito. facta sunt ut resti.* sive titulum aliquem habuerit, sive non. Hæc enim distinctio, licet aliter Accursius sentiat, nulla lege probatur, ut à Johanne Fabro. rectè traditum est. Nec adversatur, *l. si fundum, C. de rei vindicatio* in qua malæ fidei possessor, qui pro emptore fundum possidebat, fructus, quos percepit, restituit. Nam lex non dicit, quòd malæ fidei possessor de perceptis fructibus duntaxat, vel tantùm teneatur, & ideò male ex ea lege id colligitur, & quod legi isti deest ex aliis legibus est supplendum. 8.

AD §. IS VERO AD QVEM.

Summaria.

1. *Bonæ fidei possessor an plus Juris habeat in fructibus, quam fructuarius.*
2. *Usufructuarius quatenus fructus suos faciat.*
3. *Explicatur L. defuncta ff. de Usufruct.*
4. *Quando usufructuarius fructus percepisse dicatur.*
5. *Colonus quis sit.*
6. *Coloni quotuplices sint.*
7. *An fructuario contra furem condictio fructuum nomine competat.*
8. *Quomodo Colonus à fructuario differat.*

QVÆ de bonæ fidei possessore diximus, ad usufructuarium trahenda non sunt. Nam bonæ fidei possessor in fructibus percipiendis plus juris habet, quàm fructuarius. 1. Facit enim fructus suos, quoquo modo à solo separati fuerint, cum fructuarii non fiāt, antequàm ab eo percipiantur, *d. l. qui scit. de usuris, d. l. si fructuarius messem, § fin. quibus mod. usufructus amittit. d. l. bonæ fidei emptor. § deniq; etiam, de acquirendo rerum dom.* 2. ET IDEO, LICET USUFRUCTUARIUS MATURIS FRUCTIBUS, NONDUM TAMEN PERCEPTIS, DECESSERIT, AD HEREDEM EJUS NON PERTINENT,

b. § *n. in singulos annos, de annuis leg.*. SED DOMINO PROPRIETATIS ACQVIRVNTVR, *b.* §. *n* Loquitur Imperator de fructibus nondum perceptis. Percepti igitur, usufructuarii, hæredisve, eius esse videntur, pendentes non item, eaque communis est interpretum nostrorum sententia, quæ tamen Jacobo Cuiacio non placet, qui putat habendam esse rationem temporis eius, quod superest ex illo anno, quod usufructuarius moritur. Nam finito usufructu, illius anni fructus, quo usufructuarius moritur, inter dominum, & heredes usufructuarii dividuntur, & portio fructuum pro rata temporis, quo eo anno constitit usus fructus, præstatur fructuarii heredibus, quod superest domino. *l. si operas, de usufructu, & quemadmodum quis utatur. l.* 5 §. *si post litem contestatam, si usufructus petetur.* Nec
3. obstat *l. defuncta, de usufructu, & quemadmodum quis utatur*, in qua heredi fructuarii integra pensio solvitur. quamvis fructuarius ante Calendas Martias, quibus pensio inferri debebat, decesserit. Nam in specie eius legis, anno integro duravit ususfructus licet tardius inferantur. *Iacob Cuiac. in c. uni.* § *penult.* hic finitur lex, deinde incipiunt consuetu/ feudo in usib. feudo. Sed hanc Cuiacii sententiam improbat Hartmānus Pistoris *lib. 1. quæstionum iuris. quæst.* 24. *num.* 17. Percepisse autem fructus usufructuarius dicitur, non si horreo eos condiderit, sed si ipse e-
4. os decerpserit vel desecuerit, vel alius eius nomine hoc fecerit, vel si ab alio, non nomine ipsius decerptos, ipse apprehenderit. Si sponte deciderint, vel alius eos desecuerit, non ipsius fructuarij nomine nec ipse decerptos apprehenderit, percepti non dicuntur. *l. si fructuar. ut modis quib. usufruct. amitt. l. si eius fundi, de rei vindicatio.* PORRO, QUOD DE VSVFRVCTUARIO DIXIMVS, IDEM FERE DE COLONO DICENDVM EST; ut Imperator noster hic subjicit. COLONVM pro conductore rustici prædii accipimus. Vt enim ad domum in-
5. quilinus, ità agrorum colonus dicitur, *l. Iulianus, §. penultimo de actioni. 9 empt. l. eis qui in nomine datis de acquirenda possessione.* Et à colono prædium quod à colono possidetur, Colonia appellatur, *l. si in longe locatis §. Colonus 2, l. Seia; §. prædia, de instructo. vel instrum. lega.*
6. Coloni autem duplices sunt, Alii partiarii, qui fructus cum domino dividunt; alii, qui ad pecuniam numeratam conduxerunt.

sive

sive nummis colunt, *l. si mer e §. vir ma'or, locati, l. si apes, de furtis*, Utriusque generis coloni, usufructuario non absimiles sunt. Nam & colonus non aliter fructus suos facit, quàm si eos decerpserit, *d. l. si apes.* Et 7.
sicuti fructuario, si fur decerpserit, aut desecuerit fructus maturos pendentes, non competit condictio, sed proprietario, *l. arboribus evulsis § Iulianus, de usufructu*. Ità colonus condictionem non habet, sed dominus, *l cum in plures annos, § ante ssem, locati* Vterque tamen furti actionem habet, quoniam utriusque interfuit fructus non esse ablatos, *d. §.* 8.
Iulianus, & d. l. si apes. In eo vero differt colonus a fructuario, quod usufructus morte finitur, jus conductionis ad heredes transit, & propterea Imperator hic utitur particula FERE.

Ad §. In Pecudum.

Summaria.

1. *Qui dicantur fructus pecudum.*
2. *Usufructuarius qualem diligentiam in re praestare debeat.*
3. *Quatenus fructuarius teneatur in locum demortuarum ovium alias substituere.*
4. *An patronus an cilla in fructu sit.*
5. *An in fideicommisso ancilla etiam partus veniat.*

HIC de fructu pecudum agitur. FRUCTUS PECUDUM SUNT AGNI, HOEDI, VITULI, SUCULI, EQUULI, LAC, PILI, LANA: HI FRUCTUS, OMNES AD FRUCTUARIUM PERTINENT. ET TENETUR USUFRUCTUARIUS IN LOCUM DEMORTUORUM, VEL INUTILIUM CAPITUM, ALIA SUMMITTERE, *h. §. n. b. e.* ex agnatis debet gregem supplere, *l vetus, de usufructu, & quemadmodum quis &c.* quod Virgilius dixit sufficere: *Atque aliam ex alia generando suffice prolem.* USUFRUCTUARIUS ENIM IN RE CUJUS USUMFRUCTUM HABET, FACERE ID OMNE DEBET, QUOD BONUS ET DILIGENS PATERFAMILIAS IN RE SUA FACIT, *l. item si fundi, in fundi, in princ. & §. sed si lapidici as, de usufructu &c & h. §. n. in fin.* Boni autem patrisfamilias sive pastoris, ut Columella scribit, vel prima cura est annis omnibus in demortuarum, vitiosarumq; ovium locum, totidem, vel etiam plura capita substituere. Ità 2.

[illegible] demum tamen usufructuarius submittere cogitur, cum gregis vel armenti, vel equitii, *id est*, universitatis usumfructum habet, Si singulorum capitum usumfructum habeat, nihil supplebit, *l. quid ergo, de*
4 *usufructu* De partu ancillæ quæritur, an in fructu sit, & ad fructuarium pertineat? Hæc vetus quæstio est, ut Vlpinianus inquit *in d. l. vetus*, de qua principes civitatis P. Scævola. M. Manilius & M. Brutus disceptarunt. *Cicero in 1. de finib.* Et Bruti sententia, auctore Vlpiano obtinuit, fructuarium in eo locum non habere, *d. l. vetus.* ABSVRDVM ENIM EST, HOMINEM IN FRVCTV ESSE, CVM OMNES FRVCTVS RERVM NATVRA HOMINVM GRATIA PROCREARIT *hoc §. n.* Hanc rationem JCti ex Stoicorum disciplina sumpserunt. *Laertius de Stoicis lib. 2.* Hominum causa omnia constituisse Deos Stoici dicunt. Lactantius *lib. 7*, hominum causa mundum, & omnia, quæ in eo sunt, facta esse, Stoici loquuntur. Ex eo autem, quod partus ancillæ
5. in fructu non est, traditum est, in ancillæ, aut hereditatis fidei commisso, partus ab herede non retineri, qui si in fructu aut reditu essent, utique, nisi facta esset mora fidei commisso, aut quis specialiter esset rogatus, fructus restituere, ab herede retinerentur, *l. in fideicommissaria, l. mulier, §. sed enim, l. deducta, §. hereditatem, ad SCtum Trebellia* Nec obstat, *l. Paulus respondit. de usuris. & l. Falcidiæ legis, ad l. Fal. id.* ubi Paulus ità respõdit, ut appareat, nihil eum hac in re discriminis constituere inter partus & fructus. Nam Paulus non existimat, partus esse in fructu vel reditu, cùm *lib. 3. sententiarum tit. de legat.* ancillæ usufructu legato, partum eius ad fructuarium non pertinere tradiderit. Æquius tamen esse ratus est, ut exemplo fructuum, & partus ab herede retineantur, idque *in d. l. Paulus respondit*, illa verba indicant, de reditu solo. Quia enim de reditu solo deducendo, testator sensit, partus autem in reditu non sunt, ideò partus restituendi esse videntur. Sed ex æqnitate aliter Paulus respondit, *Iacobus Cuiacius in l. 4. de usurpat. & usucapio.*

AD §. THESAURUS.

Summaria.

1. *Thesaurus quid sit.*
2. *An quilibet possit thesaurum quærere.*

3. The-

3. *Thesaurus in sacro inventus cuius sit.*
4. *In alieno loco thesaurus inventus cuius sit.*
5. *Domino soli, quid ex thesauro ab alio invento debeatur.*
6. *In loco publico inventus thesaurus cuius sit.*
7. *Quomodo occultator thesauri puniatur.*

THESAURUS GENERALITER DICITUR OMNE ID QUOD INFUTURUM USUM ASSERVATUR, quasi θεὶς εἰς αὔριον 1.
hoc est, in crastinum aut futurum positus. Hic thesaurus est quædam vetus depositio pecuniæ, cuius non extat memoria, ut iam dominum non habeat, *l. nunquam. §. de acquirend. rerum domi.* Cassiodorus dicit esse depositivam pecuniã, quæ longa vetustate competentes dominos amisit, *lib. 6. variar.* Licet autem unicuique in suo loco thesaurum quærere, dummodò id faciat, sine incantatione & arte magica. *l. uni C.* 2.
de thesaur. lib. 10. Et thesauros, quos quis in loco suo invenerit, D. Hadrianus naturalem æquitatem secutus, ei concessit, qui eos invenit, *hoc. §. n.* Thesaurus enim Dei beneficium est, *d. l. uni.* & fortunæ donum, *l. si is qui, de acquir. rerum dom* quod invidiosã calumniã persequi non oportet, *d. l. uni. C. de thesauris, hoc est*, quod fiscus sibi vindicare non debet, ut olim fiebat nisi inventor thesaurorũ retinendorum facultatem à fisco impetrasset. IN LOCO SACRO VEL RELIGIOSO, THESAURUM QUÆRERE PROHIBITUM EST. CASU VERO INVENTUS, 3.
FIT INVENTORIS EX HADRIANI CONSTITUTIONE *hoc. §. nostro*, eamque rejecta constitutione divorũ fratrum, ex qua dimidia pars fisco vindicabatur, *l. 3. §. penult. de jure fisci*, Justinianus hic obtinere vult. Hodie tamen Hadriani Imperatoris constitutio rursus abrogata, & divorum fratrum constitutio in usum revocata est per Fridericum Imperatorem *in tit. quæ sint regalia, in usibus feudorum.* IN ALIENO LOCO THESAURUS INVENTUS, INTER INVENTOREM ET DOMINUM SOLI EX ÆQUO DIVIDITUR, EX HADRIANI CONSTITUTIONE, *h. §. n.* SI MODO CASU ALIQUO FORTUITO INVENTUS FUERIT. Nec enim in alieno solo thesaurum quærere licet. Imò, qui invitis dominis, in alieno thesaurum quærunt, nihil ex thesauro consequuntur, sed totum thesaurum domino soli dare compelluntur, & præterea puniuntur. *d. l. uni. C. de the-* 4.

sauris

saurũ lib.10. Illud notandum est, quòd post Hadrianum Imperatorem,
5. Valentinianus, Gratianus & Theodosius, dim[illegible] soli concessam, ad quartam redegerũt, *l.2.C.Theod. de thesauris*, quam postea iterum Leo Imperator sustulit, *d.l.vni.C.de thesauris*. cuj[illegible] constitutio pertinet, quæ aliàs superflua videri posset. Porrò quod de ali-
6. eno loco dictum est, idem de Cæsaris loco, itemq; de publico [illegible] est quia etiam THESAURUS IN CÆSARIS LOCO, VEL PUBLICO INVENTVS, PRO DIMIDIA PARTE EST CÆSARIS VEL CIVITATIS, PRO ALTERA DIMIDIA, INVENTORIS, *hoc §. nostro*, quod ipsum quoque divi fratres constituerunt, *d.l.3 §.[illegible] de iure fisci*. Ibi ICtus adijcit, quòd, qui in loco fisci thesaurum invenit, & partem ad fiscum pertinentem suppresſit, totum cum altero tanto cogatur solvere. Sic ex Novella Leonis, qui thesaurum, quem in alieno in-
7. venit, supprimit, tanquam malitiosus rerumq; alienarum occultator & fur, nihil omninò ex thesauro accipit. *Novel. Leonis 51.*

AD §. PER TRADITIONEM.

Summaria.

1. *Traditio quid sit.*
2. *Quomodo per traditionem dominium transferatur.*
3. *An nuda traditio transferat dominium.*
4. *Quæ sit justa causa dominij transferendi.*
5. *Quid dissensus in causis tradendi operetur.*
6. *Stipendium unde dicatur.*
7. *Stipendium quomodo à tributo differat.*
8. *Tributum vnde nomen habeat.*
9. *Stipendiaria itemq; Tributaria prædia quæ fuerint.*
10. *Prædia provincialia an alienari potuerint.*
11. *Explicatur L.in rebus C.De Iure dot.*

1. TRADITIO EST DE MANV IN MANUM TRANSLATIO, Theophilus hic. His verbis: DE MANU IN MANUM, plerumque significatur mutua traditio, cùm vicissim eodem tempore datur, & accipitur aliquid, vt in emptione & venditione, si quis rem

tradenti, numeret statim pretium, quod fieri debere Plato μηδ' ἐπὶ ἀναβολῇ. *id est*, absque dilatione, *in 2 de ll. jubet.* Interdum verba hæc, DE MANU IN MANUM, significant traditionem, quæ fit ex una parte tantùm, veluti, de manu mea, in tuam manum, eamq; Theophilus intellexit his verbis: ἀπὸ χειρὸς εἰς χεῖρα, non traditionem reciprocam. Et tamen hæc definitio vim traditionis perfectæ non explicat. Nam fieri potest, ut res, cujus tu possessor non es, de manu tua, in meam manum transeat, me etiam mox forsitan redditurو eandem ipsam rem, aut derelicturo, nec tamen sit traditio. Verior itaq; definitio hæc est: TRADITIO EST DATIO POSSESSIO- 2.
NIS *l. 3. de actio. empt. l. si rem tradi. de verbo. obligatio. Iaco. Cujac. lib. 11. observat. cap. 19.* Et per dationem possessionis sive traditionem, dominium transfertur, si tradens dominus fuerit, *l. traditionibus, C. de pactis.* Et omninò necesse est, tradentem dominum esse, si dominium transferre debet, quia traditio nihil amplius transferre debet, vel potest ad eum, qui accipit, quam est apud eum, qui tradit, *l. traditio, de acquir. rer. domi. l. nemo plus juris, de reg. jur.* Sed & necesse est, traditionem ex 3.
justa causa transferendi dominii fieri. Nunquam enim nuda traditio transfert dominium, sed ità si venditio, aut aliqua justa causa præcesserit, propter quam traditio sequeretur, *l. nunquam nuda traditio, de acquirendo rer. dom.* Inquit Jurisconsultus: si justa causa præcesserit. Idem est, si traditio præcessit, & justa causa transferendi dominii secuta fuerit *l. sive autem §. 1. de publi. in rem actio.* Justa autem causa transferen- 4.
di dominii est, venditio, permutatio, donatio. Commodatum aut depositum non est justa causa transferendi dominii. Ideoq; si ex causa commodati, vel depositi rem tibi tradam, per traditionem dominium non transfertur, *l. rei commodatæ, commodati, §. præterea, quib. mod. re contrahitur oblgat. infrà* Nihil verò refert, utrum tradens, & accipiens in 5.
causis tradendi consentiant an dissentiant, ut eleganter Julianus docet *in l. cum in corpus, de acquir. rer. dom.*

Ait Imperator: *stipendiaria, & tributaria prædia, &c.*

STIPENDIUM A STIPE APPELLATUM EST, quod per stipes, *id* 6.
est, modica æra colligatur, atque ita Ulpianus tradidit *in l. ager de verbo. signific.* qui. ut apparet, stipendium, simplex verbum esse voluit. Isidorus contra *lib. 16, etymolog. c. 17.* putavit, esse verbum junctum, à

ſtipe pendenda dictum, quod antiqui appendere pecuniam ſoliti ſunt magis, quàm annumerare, idq; Plinius *lib.33.c.3.* probare videtur, ubi
7. ſtipendiorum, *hoc eſt*, ſtipis ponderandæ penſatores libripendes dici affirmat. Stipendium autem infertur populo. Tributum principi, *Theophilus, hoc* §. *noſtro*, ſed hæc differentia interdum confunditur, &
8. promiſcuè utimur ſtipendii, & tributi appellatione, ut Ulpianus docet *in d.l.ager, de verborum ſignif.* TRIBUTUM verò, à tribu nomen habet, quod pecunia per ſingulas tribus, pro ratione cenſus exigeretur *Varro lib.4.de lingua lati.Iſidor.lib 16.etymolog.c.17.* Vel dicitur à tribuendo, quod ex privato in publicum tribuitur. *Sext.Feſt.lib.18.* vel quòd militibus tribuitur, *d l.ager, de verbo.ſignifi.* vel deniq; appellatur tributum ab intributione, ſive contributione, *d.l.ager.* A STIPENDIO ET TRIBUTO, PRÆDIA, QUÆ IN PROVINCIIS SUNT, STIPENDIARIA, ET TRIBUTARIA PRÆDIA APPELLANTUR.
9. Stipendiaria prædia provinciales poſſidebant, ſub onere præſtandi ſtipendii populo Romano. Tributaria ſub onere præſtandi tributi Imperatori. Domini ſuorum prædiorum, provinciales non erant. Sola
10. Italia hoc privilegium habuit, ut, qui in eâ poſſiderent prædia, ea libera, & optimo jure poſſiderent, & domini illorum eſſent. Hinc prædia provincialia dicuntur res nec mancipi, *hoc eſt*, quæ alienari, & in alterius dominium transferri non poſſunt. Et Italica prædia res mancipi ab Ulpiano *in fragment. tit.19.* Hodiè ex Juſtiniani conſtitutione, eodem jure ſunt provincialia, & Italica prædia, & ideò provincialia prædia, ſicuti Italica, per traditionem alienantur, *hoc eſt*, eorum dominium transfertur per traditionem, ſi ex cauſa donationis, dotis, vel ex qualibet alia cauſa transferendi dominij alicui tradantur, *h.* § *n.* Nec obſtat *l.in rebus, C.de jure doti.* quæ vult maritum traditæ dotis, le-
11. gum ſubtilitate, dominum eſſe, uxorem verò naturaliter dominam manere. Nam inſpecto initio, maritus dominus dotis fit jure naturali, quoniam dos marito traditur. Inſpecto effectu, exituq; , quia plerumq; morte mariti, aut divortio ſoluto matrimonio, dos redit ad mulierem, & quia etiam interim omne emolumentum ad eandem pertinet, *l. Titio centum*, § *Titio genero, de conditio. & demonſtrat.* effectu ſcilicet, Cùm pro ea maritus ſuſtineat omnia matrimonii onera, *l. quamvis in fine, de jure doti.* mulier jure naturali eſt domina dotis, maritus fictione juris civilis, *d.l.in rebus. C. de jure doti. Cujac.lib.10. obſervatio. cap.52.*

AD

AD §. VENDITÆ VERO RES.

Summaria.

1. *Quæ sint substantialia requisita venditionis.*
2. *Res vendita & tradita quatenus Emptori acquiratur.*
3. *Expromissor quis sit.*
4. *Quod quis per alium facit, per se fecisse dicatur.*

AD venditionem exiguntur consensus, merx, & pretium, *l.1.& 2. de* *contrahen.empt. & tot. tit. de emptio. & venditio. inf.* Ac quidem pretii conventio perficit emptionem, nec numeratio requiritur, *d. l. 2.* RES TAMEN TRADITA, NON ALITER IN EMPTORIS DOMINIUM 2. TRANSIT, QUAM SI VENDITORI PRETIUM FUERIT EXSOLUTUM, VEL ALIAS SATISFACTUM, VELUTI EXPROMISSORE, VEL PIGNORE DATO VEL FIDES DE PRETIO FUERIT HABITA, *hoc §. nostro.l.quod vendidi, de contrahen. empt. l. 5. §. penult. de tributo.actio.* EXPROMISSOR dicitur, qui alienam obligationem in se recipit, ita ut prior debitor omninò liberetur. NIHIL VERO REFERT, DOMINUS IPSE TRADAT ALICUI REM SUAM, AN 3. ALIUS EJUS VOLUNTATE. NAM, QUOD MANDATO, ET VOLUNTATE 4. ALTERIUS FIT, PERINDE HABETUR, AC SI PER EUM, QUI MANDAVIT, AUT CUJUS VOLUNTATE FIT, FACTUM ESSET, *hoc §. nostro.*

AD §. INTERDUM ETIAM.

Summaria.

1. *Quænam sit ficta rei traditio.*
2. *Merces in borreo posita & vendita quatenus Emptoris fiant.*
3. *Res præsens quæ dicatur.*
4. *Nunciatio novi operis quomodo in re præsenti fiat.*

HIC de fictâ traditione agitur, quæ tantum valet, quantum ve- 1. ra traditio. Si enim rem meam, quam tu tenes, vel possides, tibi vendidero, pro tradita habetur, etiamsi in re præsenti non

consenserimus. REI PRÆSENTIA NECESSARIA NON EST. VBI EMPTOR REM TENET, *h. §. n. l. si rem, in prin. de evictio. l. fine §. 1. de publicia. in rem actio. l. si servus, in fine, de acquir. rer. domi.* Vbi emptor rem non tenet, ut tradita videatur, necesse est emptorem, & venditorem in re præsenti consensisse. Et ideò à Papiniano traditum est,

2. SI MERCES, IN HORREO MEO REPOSITAS TIBI VENDIDERO, ITA DEMVM MERCES TRADITAS VIDERI, SI CLAVES IN RE PRÆSENTI, *id est*, apud horrea, TIBI TRADITÆ FVERINT, *l. clavibus, de contrahen. empt.* Et Paulus refert, columnas venditas, quæ propter magnitudinem loco moveri non possunt, pro traditis haberi. si in re præsenti, *id est*, apud columnas, contractus habitus sit, *l. 1. §. si*

3. *jussu in, de acquir. possess.* DICITVR VERO RES PRÆSENS, non, quæ est in potestate emptoris, sed quæ est in præsentia, & oculis contrahentium subiicitur. Et hoc sensu, in re præsenti cognoscere, & in rem præsentem venire dicimus, *Budæus in l. 2. de orig. iur. Barnabas Brisson, lib. 14. de verbo signif.* Sic quoque creditorem dicimus, in re præsenti, *id est*, in ipsa pecuniæ numeratione constituere, in quam causam solutum velit, quod, qui ex pluribus causis debet, solvit, *l. 1. in fine, de solutio.*

4. *& liberat.* Et nuntiationem novi operis dicimus in re præsenti fieri, *id est*, in ipsa re, in ipso loco & opere, *l. 5. § mutationem, de novi. oper. nuntiat. Iacob. Cujac. lib. 4. observatio.*

AD §. HOC AMPLIUS

Summaria.

1. *Missilia quid fuerint.*
2. *An hodie missilia jactare permissum sit.*

1. MISSILIA SVNT, QVAE IN VVLGVS IACTANTVR A MAGISTRATIBVS, PRINCIPIBVSVE, de quibus in additionibus apud Marinum Frecciam *num. 45.* Martianus autem Imperator vetuit. pecunias à magistratibus spargi *l. 2. C. de consulibus non spargendis, &c. lib. 12.* Sed postea Iustinianus rursus consulibus permisit, ut si vel-

2. lent pecunias spargerent, argentum tamen duntaxat, non etiam aurum, *Novella 105*, quam Novellam Leo correxit *Novella 94*.

AD

AD §. QUA RATIONE.

Summaria.

1. *Res pro derelicto habita quomodo acquiratur.*
2. *Solo animo an amittatur dominium.*
3. *Ejecta in mare, navis levandæ causâ, an pro derelictis habeantur.*
4. *Res per naufragium amissæ an dominorum maneant.*
5. *Merces ex navi, ejus levandæ causa, ejectas, quis dominis resarcire teneatur.*

RES QUÆ A DOMINO PRO DERELICTO HABETUR OCCUPANTIS STATIM FIT. 1 Quæ à possessore, occupatione non acquiritur, sed usucapione, *l.1.& 4.pro derelicto.* Derelinquentis verò statim esse desinit, ubi pro derelicto habetur; ex sententia Sabini & Cassii, quam Vlpianus placuisse scribit *in l. falsus creditor, § qui alienum, de furtis,* & Paulus probat ex Juliano, qui Sabinianus fuit, *l.2. pro derelicto*, eamque Justinianus hic quoque in fine, dum ait, STATIM DOMINVS EJUS ESSE DESINIT, amplectitur; Proculianorum sententia, volentium rem pro derelicto habitam, non prius desinere esse domini, quàm si ab alio possessa fuerit, rejecta. *d.l pro derelicto.* Hinc 2. apparet, id, quod dicitur, solo animo dominium non amitti. *l. si quis vi, §.1. de acquir. possess.* locum non habere, in re, quam dominus abjicit, aut derelinquit. INTER RES AUTEM PRO DERELICTIS HABITAS, NON REFERIMVS RES, QVÆ IN TEMPESTATE MARIS, LEVANDÆ NAVIS CAUSA, EJICIVNTUR. 3. Hæ pro derelictis non habentur, nec occupationibus acquiruntur, *l. 2. ad l. Rhodiam de iactu, l. qua ratione §. fina h.t.n.* Imò nec pro derelictis usucapiuntur. *l. penult. pro derelicto,* atq; ita Julianus *in d. penult. pro derelicto, Caius in d. l. qua ratione. § fin. de acquirendo rerum domi. & Paulus in d. l. 2. ad l. Rhodiam de iactu, tradiderunt.* Solus Ulpianus distinctione usus est, *in d. l. falsus creditor, §. si iactum, de furtis, Iacobus Cuiacius d. l. penult. pro derelicto. Connotatus lib.3.c.3.* Restituendæ igitur hujusmodi res sunt illis, ad quos pertinent. Sic 4. nave rupta, bona illis reservantur, ad quos spectabant, antequam navis rumperetur, omnium locorum contraria consuetudine sublata,

quemadmodum à Friderico Secundo constitutum est, *in constitutione ultima, in usibus feudorum*. Imò nec fiscus se interponere debet. Nec enim debet fiscus in aliena calamitate ad re tam luctuosa, compendium consectari, ut ab Antonino rescriptum est *in l. 1. C, de naufragiis lib. 11. l. ultim. de incendio, ruina, naufraugio*.
5. Quod si merces in tempestate maris ejectæ perierunt, aut deteriores sunt redditæ, dominis mercium ejectarum, damnum farciendum est, omnium, quorum merces beneficio jacturæ salvæ sunt, contributione, & collatione *l. 2. ad l. Rhodiam, de jactu*, si modò navis ipsa, salva manet, aliàs secus est, & jactus in tributum, nave salva, venit, *l. 4. §. 1. ad Rhodiam. de jactu*.

DE REBUS CORPORALIBUS ET INCORPORALIBUS,

TIT. II.

Summaria.

1. *Quænam sint res incorporales.*
2. *Hereditas quid sit.*
3. *Philosophi quomodo hereditatem accipiant.*
4. *An hereditas propter res corporales quæ in hereditate sunt, pro re corporali habeatur.*

1. HIC nova rerum divisio proponitur. RES AUT CORPORALES SUNT, AUT INCORPORALES. INCORPORALES SUNT, QUÆ TANGI NON POSSUNT, *hoc est*, quæ per se non sunt, sed intelliguntur, & solo intellectu comprehenduntur, QUALIA SUNT EA, QUÆ IN JURE CONSISTUNT, inquit Imperator, *hoc est*, qualia sunt omnia jura, UT HEREDITAS, USUS FRUCTUS, DOS, POSSESSIO, OBLIGATIO, ACTIO. Hinc hereditas definitur successio, in universum jus, quod
2. defunctus habuit *l. hereditas. de regulis iuris. l. nihil aliud, de verborum significatio l. in pari causa, de reg. iur.* Per successionem, jus succedendi intelligitur. Hereditas enim jus succedendi demonstrat, *l. bonorum appellatio, de verborum signif.* & juris nomen est, *l. hereditatis. l. pecunia, 178. §. 1 eod.*
3. nec unquam pro diviso possideri potest, *l. Pomponius in fin. de rei vindica.*
Philoso-

ſophi tamen hereditatem pinguius, pro rebus ipſis hereditariis accipiunt, vt Cicero *in topicis*, vbi hereditatem definit pecuniam, quæ morte alicuius, ad aliquem pervenit. Et quamvis Seneca *lib. 6. de benefic. c. 5.* JCtos ridet, quod hereditatem à rebus hereditariis ſeparant. Iſtæ *inquiens*, JCtorum acutæ nugæ ſunt, qui hereditatem negant uſucapi poſſe, ſed ea, quæ in hereditate ſunt, tanquam quicquam aliud ſit hereditas, quàm ea quæ in hereditate ſunt: tamen nos noſtros auctores rectiùs ſentientes ſequimur, & hereditatem ſine vllo corpore, Juris intellectum habere dicimus, *l. hereditas, de petitio. hered.* Et hereditas, 4.
& pecunia opponuntur. *l. 3. §. nonnunquam n. de uſuris, l. Balliſta ad SCtum Trebell.* Nec obſtat, quòd in hereditate res corporales continentur. Id enim non facit, vt hereditas ſit pecunia, aut res corporea. Et vitioſa eſt huiuſmodi collectio. IN HEREDITATE RES CORPORALES SVNT, ERGO HEREDITAS EST RES CORPORALIS, ut eleganter Juſtinianus hic docet. Rurſus non obſtat, quod partes hereditatis, petuntur, etiam minimæ, *l. regulariter, cum l. ſequenti, de hered. petitio. toto titulo ſi pars heredi. petatur.* Nam hereditas hic philoſophico more, pro rebus hereditariis, ſumitur. Denique ad res incorporales pertinent ſervitutes vrbanæ & ruſticæ, de quibus nunc dicemus.

DE SERVITUTIBUS RUSTICORUM ET URBANORVM PRÆDIORUM.

Titulus III.

Summaria.

Servitus quid ſit.
Quotuplices ſint ſervitutes.
Quotuplices ſint ſervitutes reales.
Prædia unde dicantur.
Prædia quotuplicia ſint.
Urbana prædia quæ ſint.
Urbana familia quomodo à ruſtica differat.
Quæ ſint ſervitutes ruſticorum prædiorum.
Iter quid ſit.

10. Du-

41. *Stillicidium an altius tolli possit.*
42. *Servitus fluminis quæ sit.*
43. *Servitus altius tollendi quæ sit.*
44. *Quando ob huiusmodi servitutem novũ opus nunciari possit.*
45. *Quis ædificiorum modus à D. Augusto constitutus sit.*
46. *Explicatur L. Altius C de servitutib.*
47. *Quomodo constituatur servitus luminum.*
48. *Quibus modis contra servitutẽ luminũ aliquid committatur.*
49. *An generali luminis appellatione, omne lumen contineatur.*

SErvitutum longè alia est in hoc, quàm in superiori libro, signi- 1.
ficatio. Ibi servitus statum hominum significat, cùm quis alieno domino, contrà naturam subjicitur. Hic respectu rei dicitur, & nihil aliud est, quàm qualitas prædii, *l. qui fundum 12. quemadmodum se vit. amittantur*, cuius potestate prædium servit prædio, vel homini, & inde servitutes aliæ personarum vocantur, *l 1. de servitut* sive in personam, *Caius Seius, de annuis legat.* quas etiam personales, *l. non so-* 2.
lùm, §. tale legatum de liberа. lega. & hominum servitutes vocant; *l. quoties, de servitut. l. si mihi eodem tempore, §. fina de servitut. rustico prædio.* Aliæ rerum, *d. l. 1. de servitut.* sive in rem, *d. l. Caius Seius*, quæ etiam absolutè prædiorum servitutes dicuntur. Et hæ rursus, vel urbanorum, vel rusticorum præ- 3.
diorum servitutes sunt, prout sunt prædia, quibus debentur. Prædia à
præstãdo, *Varro lib. 4. de lingua latin.* vel à prius dando; nomen habent, ut 4.
Sipontino videtur, eæque etymologiæ magis placent, quàm illæ, quæ ab Isidoro *lib. 15. etymolog c. 13.* adferuntur. Prædia autem alia urbana sunt, alia rustica. Neratius, urbana prædia à rusticis, loco distinguit *l. 2. de servitut. rustico prædio. l. 4. in quibus causis pignus vel hypothe.* Reliqui 5.
omnes materia & qualitate. Nam urbana prædia, omnia ædificia appellant: non solum ea, quæ sunt in oppidis, sed etsi fortè stabula sunt, vel alia meritoria, in villis & vicis, vel si prætoria, voluptati tan- 6.
tùm deservientia, quia urbanum prædium, non locus, sed materia facit, *l. urbana prædia, de verbo. signif. l 1. commu. prædio.* Et horum sententia obtinuit, etiam in familia. Vrbana enim familia à rustica, opere separatur non loco: *l. urbana familia, de verbo. signi. Cujacius in notis ad hunc* 7.
titulum nostrum. Antonius Goveanus lib. 1. variar. c. 16. RVSTICORVM 8.

Bb AVTEM

AUTEM PRÆDIORUM SERVITUTES FREQUENTIORES SCI-
9. LICET SUNT, ITER, ACTUS, VIA ET AQUÆDUCTUS. ITER, EST JUS EUNDI, AMBULANDI HOMINIS, NON ETIAM JUMENTUM AGENDI, VEL VEHICULUM, *l. 1. de servit. rustico prædio.* Dicitur EUNDI, AMBULANDI, & inter hæc duo, talis est differentia, quod qui it, porrò pergit, & ulterius progreditur: qui ambulat,
10. spaciis factis, in sua vestigia sæpius recurrit, & regreditur. Additur NON ETIAM JUMENTUM AGENDI, VEL VEHICULUM. Jumentum, non à juvando nomen habet, quod homines juvet, arando, subvectando sarcinas, vehendo, gestando, ut Columellæ, aliisque visum est, sed potius à jungendo, *Gellius lib. 20. cap. 1.* & inde Græci ju-
11. menta, ὑποζύγια vocant. Jumentorum autem nomine equus, equa, mulus, mula, & cætera animalia, quæ dorso domantur, continentur. Boves dorso non domantur, sed collo, & cervice, ac armis, *id est*, humeris, potissimum operi incumbunt. Inde boves armenta, non jumenta appellantur, *l. ædiles ajunt, § jumentorum, de ædili. edicto,*
12. *l. boves, de verbo. signifi.* Et jumentis legatis, boves non continentur, nec contra, *l legatis servis, §. penult. de legat. 3.* Dicuntur boves armenta, ab armis, *id est*, humeris, non quòd capti sint armis bellicis, *Isidorus lib. 12. c. 1.* Servitute itaque itineris concessa, jumentum agere non licet. Non tamen prohibitum est, quò minus quis jumen-
13. to vehi possit, *l. 12. de servitut. rustico. prædio.* Et latitudo itineris certa, & determinata non est, sed prout demonstrata est, vel ab arbitro definita, ita servatur. *l. certo generi, §. latitudo, de servit. rusti. prædio.*
14. *ACTUS EST JUS EUNDI, AMBULANDI HOMINIS, JUMENTUM AGENDI, VEL VEHICULUM, h. t. n. & d. l. 1. de servit. rustico.*
15. *prædio.* Differt ab itinere, in eo, quo species à genere. NAM QUI ITER HABET, ACTUM NON HABET, SED QUI ACTUM HABET, ITER HABET, EOQUE UTI POTEST, ETIAM SINE
16. JUMENTO, ut Justinianus hic loquitur. VIA, EST JUS EUNDI, AGENDI AMBULANDI. ETENIM VIA, ITER, ET ACTUM
17. IN SE CONTINET, *d. l. 1. de servitut. rustico prædio.* diciturq; via, quasi vehia, quòd vehendo teratur, *Varro lib. 4. de lingua latina. Isidorus lib. 15. etymolog. c. 16.* Veja, sive Vehia olim currus dicebatur, *Plinius lib. 36. c. 15.*
18. Veham fœni faldè onustam. Quamvis autem eadem sit actus, quæ

viæ com-

viæ commoditas: tamen non est una eademque servitus viæ & actus, imò multis differunt modis. Qui actum habet, non directò & principaliter habet iter, sed per consequentiam tantùm, & magis ex occasione, quàm ex jure, ut loquitur JCtus *in l.1.de rivis.* Ideoq; qui actum habet, actum duntaxat vindicat, non iter, *l.4.§.1.si servitus vindicetur.* Qui viam habet, utrumq; & iter, & actum habet principaliter & vel iter vel actum separatim, vel utrumq; simul, iter & actum, aut uno verbo viam vindicare potest, *Duarenus lib.1.anniversa. disputatio.c.31.* De- 19.
inde viæ latitudo legitima est. Nam *ex l.12.tabula.* in porrectum, octo pedes habet, in anfractum, *id est,* ubi flexum est, propter vehiculorum vertendorum facilitatem, sedecim, *l.viæ latitudo, de servit.rustico.prædio. l.6.§.ult quemadmodum servit. amittat. Varro lib.6. de lingua latina.* Actus la- 20.
titudo, sicuti itineris, legitima non est, sed ea est, quæ demonstrata est, quòd si nihil dictum est, hoc ab arbitro statuendum est, *d.l.certo generi, de servitu.rustico prædio.* Tertiò via est, quà vehiculum, & jumentum ire potest. Actus etiam est, quà vehiculum duci non potest, modò si jumentum agi potest, *l.si tam angusti loci, de servitut.l.via, de servit.rustico.prædio.* Denique qui viam habet, eundi agendique jus habet, itemjus tra 21.
hendi lapidem, aut tignum, rectam hastam ferendi, si modo fructus non lædat. Qui actum habet, trahendi lapidem, aut tignum, jus non habet, nec hastam rectam ei ferre licet, quia neque eundi, neque agendi gratia, id faceret, & possent fructus eo modo lædi, *l.qui sella, de servitut.rustico.prædio.* AQUÆDUCTUS, EST JUS DUCEN- 22.
DÆ AQUÆ PER FUNDUM ALIENUM, *d.l.1. de servit.rustic.prædior. & hoc tit.* quòd fit, aut fistulis, *l.si fistulæ, de servit.urbanor.prædio. id est,* canalibus, qui fistulæ dicuntur, ἀπὸ τοῦ σέλλειν, quòd aquas emittant, *Isidor.lib.19.etymolog.c.10.* vel rivo, *l.refectionis gratia, §. fina.commu.prædior.* quem Vlpianus definit locum, per longitudinem depressum, quo 23.
aqua decurrit, *l.1.§.1.de rivis,* ἀπὸ τοῦ ῥεῖν, quod fluere significat, *d.l.1.de rivis.* Aut per lapidem, stratum tabulis, & aliis modis Superioribus quatuor rusticarum servitutum speciebus adiicit Imperator *in §.penult. inf.h t.* SERVITUTEM AQUÆHAUSTUS, PECORIS AD A- 24.
QUAM APPULSUS, PECORIS PASCENDI, CALCIS COQUENDÆ, ET DENIQUE ARENÆ FODIENDÆ, AQUÆHAUS-
TUS, 25.

TUS, EST IUS HAURIENDI AQUAM EX FLUMINE, FONTE, VEL PUTEO EIUS, QUI CONFINEM FUNDUM HABET. Et concessa servitute aquæ haustus, iter quoq; concessum videtur, *id est*, jus eundi ad eum locum. Nam vt Neratius ait: sive alicui jus hauriendi, & adeundi concessum sit, vtrumq; habet, sive tantùm adeundi ad fontem, inest, & haustus,
26. *l.3.§.fina.de servitut. rustico. prædio.* Potest quoq; aquæ haustus, quemadmodum & aquæductus, si sufficiens est, pluribus per eundem locum concedi, vt diversis diebus, vel horis, vel iisdem diebus, vel horis du-
27. catur, vel hauriatur, *l. 2. fina. de servitu. rustic. prædio.* Nec hoc casu servitus servitutis constituitur contra. *l. 1. de usu & usufructu lega.* Etenim uni servitute concessa, itemque alteri, non constituitur servitus servitutis, sed alia servitus, quæ non à prima servitute dependet, sed à fundo, vt rectissimè Bartolus censuit. Si tamen posterius concessio priori noceret, sine consensu ejus, cui servitus prius concessa fuit, non valeret, *l. aquam, C. de servitut. & aqua. l. per quem locum, de servitu. rust. præd.*
28. SERVITUS PECORIS AD AQUAM APPULSUS, EST IUS ADAQUANDI PECORIS. Pecudum numero sunt omnes quadrupedes, quæ gregatim habentur & pascuntur, *§ 1 inf. de l. Aquilia*, & ibi latius explicabitur. Qui autem jus habet pecoris ad aquam appellendi, si plura pecora appulerit, in universum prohiberi potest adaquare, secundum sententiam Trebatii. Junctum enim pecus ei pecori, cui appulsus debetur, totum corrumpit pecoris appulsum. Sed secundum Marcellum non in omnibus pecoribus prohibendus est, quia separari pecora possunt, & hæc Marcelli sententia tanquam æquior referente Vlpiano, obti-
29. nuit, *l. 1 § Trebatius, de aqua quotid. & æsti.* SERVITUS PECORIS PASCENDI, EST IUS PASCENDI PECORIS IN ALIENO AGRO. Ei itaque, qui servi-
30. tutem non habet permissum non est, pecus suum in alieno pascere. Ex constitutione tamen Friderici, licet viatori equum suum pabulare in alieno agro, & uti herba, & viridi sylva pro sua commoditate, & casu necessitatis, dum tamen id faciat sine vastatione, *c. uni, § fin. de*
31. *pace tenenda, & eius violato. in usib. feudo.* Et si quis alienum pecus in agro suo deprehenderit, non jure id includit, sed abigere illud debet sine damno, vel admonere dominum, vt suum recipiat, & si quid ex ea re damnum cepit, habet eo nomine propriam actionem, *l. Quintus Mu-*

tius §§.

tius .§. 1. *ad l. Aquiliam.* Sanè de consuetudine sive generali sive locali animalia in alieno agro deprehensa includuntur, & retinentur, donec damnum, fuerit emendatium, *Petrus Iacobi, in practica, in libello, de actione de pauperie,* & ibi in additionibus super verbis, non fuit immissum, notatur. Reliquæ duæ servitutes, calcis coquendæ, arenæ fodiendæ nihil habent difficultatis. Illud notandum est, dictas servitutes reales rusticas, esse quandoq; servitutes personales, VT SERVITVS PECORIS PASCENDI, ITEMQVE AD AQVAM APPELLENDI, PERSONALIS EST SERVITVS, *l. 4. de servi rust. præd. o. l. Mela ait,* §. *fin. de aliment. legat.* Sic iter, personalis servitus est, *l. penult. de serv. lega.* item via, actus, aquæductus, *l. 1 de usu & usufructu,* & servitus calcis coquendæ, & arenæ fodiendæ, *l. 5. & 6. de servi. rust. præd.* deniq; lapidis cædendi, *l. cum servus legatus,* §. *si quis alicui legaverit. de legat.* 1. 33.
cum scilicet harum servitutum usus, vel ususfructus alicui legatur vel constituitur, & legatarius cavet, se restituturum servitutem, cum morietur, vt pone, testator legavit Titio usum, & usumfructum itineris, actus, viæ, aquæductus per fundum suum. Hoc legatum summo jure inutile est, propterea, quod usus vel ususfructus sunt servitutes, quas prædia debent hominibus. Iter, actus, via, aquæductus sunt servitutes, quas prædia debent prædijs: Hæ servitutes sunt prædiorum servitutes. Illæ, hominum, & tamen omnes sunt servitutes. 34.
Tam est servitus, usus, vel ususfructus, quàm iter, actus, via, aquæductus. At servitus servitutis esse non potest; *d. l. 1. de usu & usufr.* Hoc summum jus non patitur. Cæterum remedio, sive beneficio cautionis legatum fit vtile. Nam is, cui legatus est usus, vel ususfructus itineris, actus, viæ, aquæductus, per fundum hereditarium, oblata cautione, quod servitus, cùm morietur, restitui debeat, aget cum herede, actione ex testamento incerti, vt iter actum, viam aquæductum imponat fundo hereditario atq; ità heres constituit servitutem itineris, actus, viæ, aquæductus, eaque servitus remedio cautionis, effectum sive exitum habet ususfructus. Nam iter, actus, via, aquæductus, morte legatarij finitur, & fundus hereditarius in pristinam libertatem restituitur. Sicque iter, actus, via, aquæductus, sunt servitutes personales. *d. l. 1. de usu & usufructu per legatum,* &c. Ibi pro his verbis aut ea servitus legendum est, vt ea servitus. Et tantùm de servitutibus rusticis. 35.
VRBANÆ SERVITVTES SVNT, SERVITVS ONERIS FE- 36.

RENDI, TIGNI IMMITTENDI, STILLICIDII, VEL FLVMINIS RECIPIENDI, ALTIVS TOLLENDI, ET NON OFFICIENDI
37. *LVMINIBVS. SERVITVS ONERIS FERENDI, EST IVS, QVOD INFERIOR VICINVS DEBET SVPERIORI*, vel potius est jus, quod inferiora ædificia debent superiori, *l. 8. si servitus vindicetur*. Verbi gratia: habeo tabernam, tuæ tabernæ proximam, sed mea taberna est superior sive elatior tua inferior. Et meæ tabernæ onera, paries tuæ tabernæ sustinet, quia ex mea taberna superiori, in tuam tabernam inferiorem ædificavi, *l. 1. de servitute leg*. Hæc servitus, dicitur servitus
38. oneris ferendi. Et qui habet hanc servitutem, potest compellere vicinum, ut parietem vetustate collapsum reficiat ex Servii sententia, quæ obtinuit, explosa sententia Galli, *l. 6. §. etiam, & l. 8 § distant, si servitus vindicetur, l. eum debere, de servitut. urban. prædio*, quamvis aliàs ea sit natura servitutum, non, ut faciat quis aliquid, sed ut aliquid patiatur, aut non faciat, *l. quoties, de servitut*. *SERVITVS TIGNI IMMITTENDI,*
39. *EST IVS, QVO VICINVS POTEST IN PARIETEM VICINI TIGNA IMMITTERE, id est*, trabes, aut quid aliud, quod ex uno ædificio in aliud porrigatur, *l. hoc quod dictum est, de servitut. urbano. prædio.* Et hæc servitus ad hoc solum locum habet, ut vicinus tigna suscipiat, non ut parietem, reficiat, *d. l. 8 §. distans, si servitus vendicetur*. Sicque ser-
40. vitus oneris ferendi; á servitute tigni immittendi multum distat. SERVITVS STILLICIDII, EST JVS, QVO POTEST VICINVS AQVAM, QVÆ E COELO VENIT, ET IN TECTVM SVVM CADIT, IN TECTVM ET ÆDES VICINI AVERTERE, SIVE DERIVARE. Nomen habet à stilla quod diminutivum est à stiria, *auctore Sexto Festo, lib. 17. & Servio in illo Virgilii in 3. Georgi-*
41. *co. Stiriaq; impexis induruit horrida barbis*. Stillicidium autem, quoquo modo sit acquisitum, altius tolli potest. Levior enim fit eo facto servitus, cùm, quod ex alto cadit, leniùs, & interdum direptum, non perveniat ad locum servientem. Inferiùs demitti non potest, quia fit gravior servitus, *hoc est*, pro stillicidio flumen. Et omninò sciendum est, meliorem vicini conditionem fieri posse, deteriorem non posse, nisi aliquid nominatim in servitute immutatum fuerit, *l. servitutes, §. stillicidium, de servitu, urbano. præd.* *SERVITVS FLVMINIS, EST IVS, QVO COGITVR*
42. *VICINVS PATI, VT AQVA PLVVIA IN CANALEM, VEL ALVEVM MEVM PLVMBEVM, VEL LIGNEVM RECEPTA*

IN

IN SVAS ÆDES CUM IMPETV FERATVR. Ita enim flumen hic accipitur. SERVITVS ALTIVS TOLLENDI, EST JVS, QVO-VICINVS POTEST ÆDES SVAS ALTIUS TOLLERE. Idque 43
tunc competit, cum vicinus vicino jam antè, debet servitutem altius non tollendi, & posteà stipulatur, ut sibi altius tollere liceat. Hæc facultas altius tollendi, solo jure servitutis continetur. Et potest ædificium altiùs tolli, ita tamen ut modus in ædificando non excedatur. *l. 1. C. de ædifi. privat.* Et si quid contrà leges, edictavè principum, quæ ad 44
modum ædificiorum facta sunt, fiat, novum opus nuntiari potest, vt Vlpianus scriptum reliquit, *in l. 1. §. nuntiamus, de novi ope. nuntia.* Primus autem D. Augustus, cùm ædificiorum crebris ruinis, quibus vrbis aspectus deformabatur, subvenire vellet, constituit, ne 70. pedibus altius ædes tollerentur, *Strabo lib. 5.* Postea Traianus constitutionem Augusti 45
renovavit, auctore Sexto Aurelio, quibus omnibus, ait Traianus, per exquisita remedia plurimum opitulatus est, statuens, ne domorum altitudo 60 superaret pedes ob ruinas faciles, & sumptus, si quando talia contingerent, exitiosos. Nec obstat *l. altius, C. de servitut. & aqua. cum similibus.* Ea enim lex intelligenda est cum restrictione, *d. l. 1. C. de ædifi. privat.* ne vsitatus scilicet altitudinis modus excedatur, *Barnabas Brissonius lib. 1. antiquita. c. 1* SERVITVS OFFICIENDI LVMINIBVS, 46
ESTIVS, QVO VICINVS POTEST OFFICERE LVMINIBVS VICINI. Lumina sunt, quibus cœlum videtur, vel aer excipitur. *Cice. in 1. de orato.* Lumina uti essent, ita recepit. Hæc servitus tunc constituitur, cùm vicino concessa servitute non officiendi luminibus, is mihi porrò concedit, vt luminibus eius officere possim. Ac constituta 47
servitute non officiendi luminibus, id maximè actum videtur, ne jus sit vicino, invitis nobis, altiùs ædificare, atq; ità minuere lumina nostrorum ædificiorum. *l. 4. de servitu. vrba. prædiorum.* Maximè, *inquit Paulus,* quia non tantùm altius tollendo sed & multis alijs modis, adversus servitutem luminum facere quis potest. Vt si vicinus, qui servitutem non officiendi luminibus mihi debet, arborem ponat, vt lumini officiat, contrà impositam servitutem facit. Nam & arbor efficit, quo minùs cœli videri possit, quemadmodum eleganter Ulpianus docet *in l. si arbore, de servitut. vrban. prædio*: Et quamvis ambigua sit scriptura, ne luminibus officiatur, quæ & de his luminibus, quæ nunc sunt & de ijs, quæ posteà futura sunt intelligi potest: tamen humanius esse visum est, 48 49

3. *Quomodo in ultimis voluntatibus servitutes constituantur.*
4. *An sine traditione vel patientia servitus acquiri possit.*
5. *Quæ actio servitutis nomine competat.*
6. *Usus aliquando pro possessione accipitur.*

SERVITUS CONSTITUITUR, VEL INTER VIVOS, VEL IN ULTIMIS VOLUNTATIBUS. INTER VIVOS, PACTIONIBUS, ATQUE STIPULATIONIBUS. Pactionibus, *inquam*, in continenti, adjectis bonæ fidei contractibus, non aliis pactionibus, *Iacob. Cujac lib. 9. ad African. in princ.* Pacta enim, quæ contractibus in continenti adjiciuntur, insunt bonæ fidei contractibus, *l. iurisgentium, de pactis.* IN VLTIMIS VOLVNTATIBVS, SI QVIS IN TESTAMENTO HEREDEM SVVM DAMNET, NE ALTIVS TOLLAT ÆDES, VEL VT PATIATVR VICINVM PER FVNDVM IRE, AGERE, AQVAMVE EX EO DVCERE, *h. §. n. l. potest, commu. prædio. tàm urba. quàm rustic.* Et his modis ita demum servitus constituitur, si traditio accedat, vel patientia. Vt, si inducam vicinum in prædium meum, vel si patiar eum per domum meam aquæ ductum transducere, *l. si ego emi, de publica. in rem actio. l. 3. §. 1. de usufructu, l. 1. in fine, de servit. rustic. prædio.* Ibi dicitur, traditio & patientia servitutum inducit officium prætoris, *hoc est,* prætor traditionem & patientiam hujusmodi tuetur, quasi possessionem data actione Publiciana, *d. l. si ego. §. 1. de public in rem actio.* & interdictis, veluti possessoris, *l. fina. de servitut.* ibi etiam dicitur, usum juris pro traditione possessionis accipiendum esse, *l. 1. §. 1. de itinere, actuque privato.*

1. 2. 3. 4. 5. 6.

DE USUFRUCTU,

TITULUS IV.

Summaria.

1. *Quid sit usufructus.*
2. *Fructus sine usu esse non potest.*
3. *Explicatur L. per servum §. ult. ff. de De usu & habitat.*

4. *Usus fructus an cum ipso corpore extinguatur.*
5. *Usus fructus propriè est earum rerũ quæ usu non consumuntur.*
6. *Quomodo Usufructuarius re, cujus usumfructum habet uti debeat.*
7. *Usus fructus an duplex sit.*
8. *Quomodo Usus fructus proprietati cohærere dicatur.*
9. *Quis Usus fructus ab Interpretibus causalis dicatur.*

1. USUSFRUCTUS, EST JUS, ALIENIS REBUS UTENDI FRUENDI, SALVA RERUM SUBSTANTIA. Ità Justinianus hic definit, post Paulum JCtum. *in d.l.1. de usufructu.* Dicitur ALIENIS REBUS, quòd, quid proprietatem habet, utendi fruendi jus separatum non habet. Nec enim potest alicui fundus suus servire. *l. uti frui, si usfructus petetur, l in re communi, de servi. urbano prædio* Hæc autem duo, UTENDI FRUENDI,
2. conjunguntur, quia fructus sine usu esse non potest, & si fructus, deducto usu, legatus sit, inutile est legatum, *l. per servum.* §. 1. *de usu & habita* quod regulariter verum est, non perpetuò. Nam fieri quandoque potest, ut fructus sine usu obtingat, *l. 5. usufructuari. quemadmodum cave..*, quod accidit in specie, quam Ulpianus proponit *in d.l.. per*
3. *servum*, §.. *it. de usu & habitat.* Ibi testator ab herede sibi nudum usum fundi legavit, heres ejusdem fundi fructum Titio constituit, & cessit, a que ita fit, ut heres fundi habeat nudam proprietatem, tu nudum usum, Titius nudum fructum sine usu, atque ita *d. l. per servum, de usu & habitatio.* non pugnat cum *d. l. 5. usufructuari. quemadmod. caveat*, quod tamen putavit Budæus *in l.ult. de ædili. edicto. Iacob. Cujacius lib.8. observatio. c.9.* Postrema verba, *SALVA RERUM SUBSTANTIA*, Theophilus existimat eò pertinere, ut intelligamus, usumfructum extingui, cor-
4. pore ipso, cujus ususfructus debetur, sublato, *USUSFRUCTUS ENIM EST IUS IN CERTO CORPORE, QUO SUBLATO, ET IPSUM TOLLI NECESSE EST, l. 2. de usufructu.* Vt, si servi ususfructus mihi datus est, mortuo servo jus utendi fruendi cessat. Item, si ædificii mihi constitutus est ususfructus, ædificio diruto, vel collapso, ususfructus extinguitur, in tantum, ut nec areæ ususfructus debeatur, ut sub finem hujus tituli latiùs dicemus. Cæterùm, cùm multa idonea causa reddi possit, cur in definitione ususfructus, hæc sola ratio

ratio amittendi usus fructus, cùm corpus, cujus usus fructus debetur, sublatum est, notari debeat, cùm multi alij sint modi, amittendi usus fructus, ut *in §. fin. inf. hoc tit.* Imperator tradit, adcircò dicendum videtur, hæc verba SALVA RERUM SUBSTANTIA, ideò adijci, ut 5.
ostendatur, usumfructum propriè esse earum rerum, quæ utendo non pereunt, veluti fundi, ædium, & similium. Earum rerum, quæ utendo consumuntur, propriè non est usus fructus, *l. 1. de usufructu, earum rerum, &c* Propriè igitur hic usus fructus definitur. Sed & immodicum rei usum his verbis, salva rerum substantia prohiberi, dicere possumus. Etenim fructuarius, alienis rebus non aliter uti frui debet, 6.
quàm bonus paterfamilias suis rebus uteretur frueretur. Ob eam causam compellitur quoque cautionem præstare, se boni viri arbitratu usurum fruiturum, *id est*, se deteriorem non facturum causam usus fructus, cæteraque facturum, quæ in re sua faceret, *l. 1. usufructua. quemadmo. caveat.* Cautio hæc usufructuaria dicitur stipulatio usufructuaria, *l. 4. § fina. de verbo. obligatio.* & testamento remitti non potest, *penult. C. ut in possessio. d. legato.* Ac interponitur officio judicis, *l. 3. in princ. de usufructu.* Porrò sciendum est duplicem esse usumfructum. Alius usus- 7.
fructus, est servitus in personam, & de eo hic agemus, & hic usus fructus, non est pars dominii, *l. rectè dicimus, de verbo. signif. l. Marius, §. fundo legato, de legat. 2. l. si à reo, §. si reo, de fideiusso.* Interpretes vulgò usumfructum formalem appellant. Alius est usus fructus, qui proprietati 8.
cohæret, *l. si ita stipulatus fuero, de verbo. obligatio l. si cùm argentum, §. penult. de exceptio rei judic.* & pars dominii est, *l. 4. de usufructu, l. qui usumfructum. de verbor. obligati. l. si Titio fundus. de usu & usufructu.* Interpretes usum- 9.
fructum causalem appellant, estque hic usus fructus nihil aliud, quàm commoditas, quam quilibet habet in re sua utenda fruenda.

AD §. USUSFRUCTUS A PROPRIETATE.

Summaria.

1. *Quomodo constituatur usus fructus.*
2. *Fundi appellatione generali plena proprietas denotatur.*
3. *Quibus verbis alij fundus, alij ejusdē fundi usus fructꝰ legetur.*
4. *Explicatur L. si alij fundum ff. De Usu & usufruct. legat.*

2. *Usus quomodo ab abusu differat.*

3. *Quare in rebus quæ usu consumuntur, non possit constitui usus-fructus.*

4. *An earum rerum quæ usu consumuntur quasi ususfructus constitui possit.*

5. *Si hujusmodi res, non interveniente cautione, traditæ fuerint, quomodo Domino succurratur.*

USUSFRUCTUS CONSTITUITUR IN REBUS IMMOBILIBUS, UT 1. FUNDO, VEL ÆDIBUS, ITEMQUE MOBILIBUS, UT SERVIS, JUMENTIS ET CÆTERIS REBUS, IIS EXCEPTIS, QUAE USU CONSUMUNTUR, *hoc est, quæ* nullum usum, nullumq; fructum præbent, nisi simul consumantur, quod propriè est abuti. Abuti enim non tantùm significat, ad alium usum, re uti, quàm, in quem comparata est, verùm etiam abuti, est utendo consumere, ut auctor est Nonius Marcellus. Et Boethius *in topicis Ciceronis*: Utimur *inquit*, his, quæ nobis u- 2. tentibus permanent; Abutimur illis quæ nobis utentibus pereunt, ut prædio, domo, veste utimur; oleo, vino, pane, pecunia numerata, abutimur Sic Ulpianus res, quæ in consumptione sunt, in abusu consistere dixit, *l. 5. §. 1. & §. fin. de usufructu earum. &c.* Ideò autem ususfru- 3. ctus in his rebus non constituitur, quia ususfructus est jus, alienis rebus utendi fruendi, salva substantia rerum, At vino, oleo, frumento, panibus, & similibus rebus, non ita possumus uti frui, ut substantia earum salva maneat. Senatus tamen censuit, ut omnium rerum, quas in cujusque patrimonio esse constaret, ususfructus legaretur, & eo SCto inductum est, ut earum rerum, quæ usu tolluntur, vel minuuntur, possit ususfructus legari, *l. 1. de usufruct. earum rerum, &c.* qui impropriè ususfructus dicitur. Nec enim natu- 4. ralis ratio, auctoritate senatus, commutari potuit, sed remedio introducto cœpit quasi ususfructus haberi *l. 2. eodem.* Ex illo autem SCto cogitur legatarius, cui ususfructus rerum, quæ usu consumuntur, relictus est, heredi cavere, se finito usufructu, aut ejusdem qualitatis res restituturum, aut earum loco æstimationem, si res fuerint æstimatæ *l. 7. eodem.* Et quidem USUFRUCTUARIUS CAVET UTILITER, ut Justinianus hic loquitur, aut rectè, ut Cajus ait *in d. l. 2. hoc*

est, idoneè, quod fit datis fidejussoribus, aut pignoribus, *l. 4. §. quid est idoneè, de fideicommiss. liberta.* Quod si res, non interveniente cautione,
5. traditæ fuerint, constante usufructu, adhuc omissa cautio potest condici, incerti condictione, finito verò usufructu, ipsa quantitas condicenda est *l. 5. §. 1. de usufructu earum rerum. &c.* Quod igitur Cicero in topicis scribit, non debet ea mulier, cui vir suorum bonorum usumfructum legavit, cellis vinariis, & oleariis plenis relictis, putare, id ad se pertinere, Vsus enim, non abusus legatus est, hoc hodiè non obtinet. Summo quidem jure procedit; at non procedit invento beneficio sive remedio cautionis. Sic beneficio, sive remedio cautionis usus, vel ususfructus itineris, actus, viæ, aquæductus, potest constitui, ut in præcedenti titulo est expositum.

AD §. FINITUR AVTEM.

Summaria.

1. *An morte finiatur ususfructus.*
2. *Personalia personam non egrediuntur.*
3. *Heredis appellatione an solus proximus heres contineatur.*
4. *An ususfructus sub conditione futuræ mortis constitui possit.*
5. *An capitis diminutione finiatur ususfructus.*
6. *Et quid de minima capitis diminutione dicendum.*
7. *Quomodo non utendo amittatur ususfructus.*
8. *An servitutes prædiorum non utendo amittantur.*
9. *An ususfr. non utendo per modum amittatur.*
10. *An ususfr. cessione amittatur.*
11. *An consolidatione amittatur ususfructus.*
12. *Mutatione rei quomodo ususfr. finiatur.*
13. *Bovis usufructu legato an caro & corium debeantur.*
14. *Explicatur L. si chorus § pen. ff. De Legat. 3.*
15. *Ædibus legatis exustis an area debeatur.*

1. PRIMUM FINITUR VSUSFRUCTUS, MORTE VSUFRUCTUARII. Ratio est, quia jus utendi fruendi, *hoc est*, ususfructus personæ cohæret, *l. 3. §. fina. quibus mod. ususfruct. finit.* & animæ usufructuarii

ctuarij, & ideò cum anima, *l. pen. §. ult. C. de usufructu*, & persona expirat, *h. §. n.* Et hoc est perpetuum, ut personalia personam non egrediantur, 2.
sive loquamur de pactis, & conventionibus in personam conceptis, si ve de privilegijs, & beneficijs uni alicui nominatim indultis. *l. 1. in fine, de constitut. princ. l. ex pluribus, de administrat & peric. tut l. maritum cum l. seq. sol. matrim. l. in omnibus causis, l. privilegia, de reg. iur. l. 1. §. pen. de aqua quotidia.* Imò si testator fundum Titio legaverit, ut ususfructus apud heredem remaneret, primo herede mortuo, extinguitur ususfrúctus *l antiquitas, C. de usufructu* quamvis aliâs heredis appellatio, non solum ad proximum heredem, verùm etiam ad ulteriores referatur, quia & heredis heres, & deinceps, heredis appellatione continetur, *l. heredis, l. sciendum, de verb. sign.* Hinc traditum est, inutilem esse stipulationem, si stipuler usumfructum, cùm moriar, item legatum mihi relictum, cùm moriar, non valere *l. 5 de usu & usufructu, & c. l. Titio cùm morietur, de usufructu & c l. heres meus §. quamvis de conditio. & demonstrati.* In id enim tempus confertur ususfructus, quo à persona discedere incipit, *d. l. Titio. cùm morietur de usufructu, &c.* · SECUNDO FINITVR VSVSFRUCTUS, MAXIMA AUT MEDIA CAPITIS DIMINUTIONE. 5.
Is enim, in cuius persona constitit ususfructus, desiit esse, mutato statu per maximam, aut mediam capitis deminutionem. Non est amplius is homo, qui fuit, cùm ususfructus constitueretur, sed alius homo factus est. Ac quidem olim etiam minima capitis deminutione 6.
· ususfructus amittebatur ut emancipatione, arrogatione, adoptione *Paul lib. 3. sentent. tit. 6.* Sed id hodie sublatum est à Justiniano, *per legem penult. C. de usufr.* cui legi Tribonianus aptavit *l, 1. de usu & usufr.* in qua cùm Paulus scripsisset: si servitus constituatur sub hac cautione, ut si decesserit legatarius, vel capite deminutus fuerit, restituatur. adjecit Tribonianus hæc verba, ex magna causa, propter novam illam sui imperatoris constitutionem, quæ vetat usumfructum minima capitis deminutione amitti, quemadmodum Ludovicus Rusardus *ad d. l. 1. adnotavit.* · TERTIO FINITVR NON VTENDO, si nec ipse usufructuarius utatur, nec nomine eius alius, *l. non utitur. de usufructu & quemadmodum, &c.* Et quidem olim non utendo rei mobilis ususfructus anno, immobilis biennio amittebatur 7.
Paulus lib. 2. sentent. d. tit. 6. Hodiè ex constitutione Justiniani, rei mobilis ususfructus triennio, immobilis decennio inter præsentes, vicennio inter

inter absentes non utendo amittitur, *l. penult. C. de servitu. & aqua.* Idque propterea, quod ususfructus in actu consistit ejus, qui usumfructum habet, quod vel nomen ipsum satis ostendit. Inde *in l. 1. quando dies legati usufructus cedat*, dicitur usumfructum, ex fruendo consistere, *id est*, facto aliquo eius, qui fruitur & utitur. Et in eadem *lege in §. dies.* dicitur, usumfructum, tunc constitui, cùm quis jam frui potest. Si igitur, qui frui potest, per triennium, decennium, vicennium non fruatur,

8. meritò amittit usumfructum. Sic servitutes urbanorum & rusticorum prædiorum non utendo amittuntur, *d. l. penult. C. de servitut. & aqua.* Et quidem rusticorum prædiorum servitutes omnimodò, urbanorum ita demum, si vicinus simul libertatem usucapiat *l. 6. de servi-*

9 *tut. urbano. prædio. l. si quis alia, §. fina. quemadmodum servitu. amit.* QUARTO AMITTITUR USUSFRUCTUS NON UTENDO PER MODUM, quod tunc fit, cùm quis utitur quidem usufructu per triennium, decennium, aut vicennium, sed non eo modo, quo constitutus usufructus est. Modus legem, & qualitatem præscriptam significat, & constat *ex l. 4. de servitut.* Et cùm quis alio modo fundo utitur, quàm debebat, perindè est, ac si non uteretur. QUINTO FINITUR USUS

10. FRUCTUS CESSIONE, IN IURE SCILICET, *si* usufructuarius in jure, *id est*, ad sellam prætoris, jus suum domino proprietatis cedat *hoc §. nostro.* DOMINO PROPRIETATIS dicitur, quod cedendo extraneo, *hoc est*, ei, qui proprietatem non habet nihil agitur. Nec enim ad eum usufructus transit, sed ad dominum proprietatis, hoc etiam casu recurrit, *l. si usufructus, de jure dotium.* Itaque quod dicitur, NIHIL AGI, id ad extraneum referendum est, non ad dominum proprietatis nec ad usufructuarium. Eodem loquendi genere usus est Imperator

11. *in princ. tit. quibus ex causis manumittere non licet, suprà.* SEXTO FINITUR USUSFRUCTUS ACQUISITIONE DOMINII, si usufructuarius rei proprietatem acquisierit, *l. si tibi. l. servus, quibus mod. ususfr. amitt.* quæ res consolidatio appellatur, inde quod solidum, id propriè sit, à quo usufructus deductus non est, *l. à liberto, de bonis liberto. l. Sempronius §. penult. de usu & usufructu, &c.* POSTREMO FINITUR USUS-

12. FRUCTUS REI MUTATIONE. Si enim ædium usufructus sit legatus, & ædes fiant exustæ, extinguitur usufructus, & nec areæ, nec cementorum usufructus debetur, *l. reperi. § rei mutatione, quibus mod. usufructus amittitur,* quamvis ædes restitutæ fuerint, *l. quid tamen, §. penult. eod.* Sic

eod. Sic versa vice, si areæ usufructus sit legatus, & in ea ædificium sit positum, rem mutari, & usumfructum extingui constat. *d. l. repeti. §. fina.* Similiter, si quadrigæ ususfructus sit legatus. & unus ex equis decesserit, extinguitur ususfructus, quoniam quadriga esse desinit. *d. l. quid tamen. §. fin.* Denique bovis ususfructu legato, eoque mortuo, 13.
λείψανα id est, caro & corium in fructu non sunt, *l. penult. eod.* Aliud dicendum est, si proprietas ædium, areæ, aut quadrigæ legata fuerit. Nam ædibus legatis, & combustis, area nihilominus debetur, & vindicari potest, *l. si grege legato. in fine. de legat.* 1. Et si areæ legatæ post testamentum factum, ædificium est impositum, utrumque debetur, & solum, & superficies, *l. si areæ legatæ, de legat.* 2. Quadriga quoq; legata, & uno equo mortuo, reliqui debentur *l. peculium legatum. §. quadrigæ, de legat.* 2. atq; ita omnes ICti, solo Celso excepto *l. si chorus. §. penult. de leg.* 3. tradiderunt, ut Paulus refert *in l qui res suas obligavit, §. aream, de solutio.* Bove tamen legato, non idem dicendum erit. Nam bove mor- 14.
tuo, neq; caro, neq; corium debetur, atq; ità nihil refert, proprietas bovis legetur, an ususfructus, *l. mortuo bove, de legat.* 2. Ratio differentiæ hæc est: Ædibus legatis, ijsq; exustis, area debetur, quia area est 15.
pars ædium, & quidem maxima, cui etiam superficies cedit, *d. l. qui res suas obligavit, §. pen. de solutio.* Item legata quadriga, & uno equo mortuo, reliqui debentur, quia sunt pars quædam quadrigæ. At bove mortuo, qui legatus erat, nihil debetur, quia bos vivus legatus est, ejus vivi pars nulla superest. Caro namq; & corium nihil aliud sunt, quàm bos mortuus. Et testator non legavit bovem vel vivum vel mortuum, sed vivum tantùm. Itaq; legatarius vivum petere debet, non mortuum, & mortuo bove, nihil debetur.

DE USU ET HABITATIONE.
TITULUS V.

Summaria.

1. *Vsus in quo cum usufructu conveniat, in quo item ab eodem differat.*
2. *An fundi usum habens alijs jus suum vendere possit.*

3. *Cedere quid sit.*
4. *An Usufructuarius alii usumfructum legare possit.*
5. *Utrum operis servi legatis ususfructus an usus servi legatus sit.*
6. *Operæ servi an sint individuæ.*
7. *Operæ servi an non utendo amittantur.*
8. *An usus morte usuarii finiatur.*
9. *An servo usucapto ususfructus servi finiatur.*
10. *Ususfructus servi legatus ex quo tempore debeatur.*
11. *Pecorum usu legato, quid usuario debeatur.*
12. *Voluntates defunctorum non sunt strictè intelligendæ.*

1. SERVITUS USUS, IN EO CONVENIT CUM USUFRUCTU, QUOD IISDEM MODIS CONSTITUITUR, QUIBUS USUSFRUCTUS CONSTITUI SOLET, IISDEMQUE MODIS FINITUR, QUIBUS ET USUSFRUCTUS DESINIT, *l. 1. de usu & habitatio, & hoc tit. nostr.* In illo autem ab usufructu differt, QUOD MINUS UTILITATIS, ET COMMODI EST IN USU, QUAM IN USUFRUCTU, quod Imperator noster quatuor propositis exemplis de-
2. clarat. Primum sumptum est à fundo, cujus usum qui habet, non potest alii, jus suum vendere, locare, gratis concedere. Secus est in usufructu fundi. Nec adversatur, quod supra dictum est: Usufru-
3. ctuarium usumfructum extraneo cedere non posse. Nam cedere in jure est ad sellam prætoris, totum jus suum à se abjudicare, & usufructuarius in extraneum jus suum hoc modo transferre non potest, cùm ususfructus sit servitus personalis, & personam non egrediatur. At locare, vendere, gratis concedere, est jus utendi fruendi, ita in aliũ transferre, ut tamen per conductorem, emptorem, aut eum, cui gratis conceditur à fructuario, retineatur, & ideò fructuarius potest hæc
4. omnia facere, *Cujacius in notis ad hunc titulum nostrum.* Non tamen potest usumfructum usufructuarius legare, *l. quod in rerum natura, §. l. de legat. 1.* quia morte usufructuarii finitur. Nec obstat, quòd res aliena potest legari. Nam cùm usufructuarius legat usum fructum, non legat, ut alienum sed ut suum, errore juris, quasi sibi liceat id facere, & idcirco legatum est inutile. Secundum exemplum pertinet ad ædes, idq; copiosissimè explicant JCti *in l. 2. & quinq; ll. sequent. de usu & habi-*

& habitat. Tertium ad servum, & servi usu legato, ipse legatarius tantum opera servi uti potest, non alius, quemadmodum latè tradit Ulpianus *in l. plenum, de usu & habita.* Inde quaeritur utrum operis servi 5.
legatis, ususfructus, an verò usus servi sit legatus? Et quidem Cajus *in l. 4. de oper. servo.* Usumfructum servi legatum putat, cujus operae sunt legatae. Terentius Clemens contrà *in l. 5. eodem*, operis servi legatis, usum datum intelligit, idq; Julianum etiam existimasse scribit. Et quamvis Antonius Goveanus *lib. 1. Variarum c. 7.* hanc difficultatem ità tollendam esse, censeat, ut *in d. l. 5 de oper. servo.* non legamus, operis servi legatis, usum datum intelligi, sed usumfructum. Tamen *in l. 2. de usu & usufructu*, negatur eum, cui operae legatae sunt, fructuarium servi esse. Et *in l. 5. §. si usufruct. quemadmod. caveat*, dicitur operas non per omnia imitari usumfructum. Et *in l. 1. §. si ususfructus, ad l. Falc.* tradit ICtus, operis servi legatis, neque usum neque usumfructum in eo legato esse. Dicendum itaque videtur, operis servi legatis, interdum usum, interdum usumfructum, interdum neq; usum, neq; usumfructum, legatum videri, & proinde *in d. l. 5. de oper. servo.* nihil esse immutandum. Usus legatus videtur, operis servi legatis, quia operae sunt individuae, *d. l. 1. §. si ususfructus*, sicuti usus individuus est, *l. usus pars, de usu & habitat.* Ususfructus videtur legatus, operis servi le- 6.
gatis, quia legatarius, operas servi potest locare, & ex operis quas locaverit, mercedes percipere, *l. 2 de usufructu.* Usuarius hoc facere non potest, *l. plenum, §. ult. l. per servum, in princ. de usu & habitat. & h. t. n.* Neque usus, neque ususfructus videtur legatus, operis servi legatis, 7.
quia operae servi, capitis deminutione legatarii, vel non utendo, non amittuntur, *l. 2. de oper. servo. l. 2. de usu & usufructu.* Secus est in legato usu, vel usufructu servi: Ratio diversitatis est: Operae consistunt in actu ejus, qui eas debet. *l. 1. de oper. servo.* Itaque quamdiu is manet, & operari potest, operae debentur, nec attenditur capitis deminutio legatarii, nec quod is usus non est. Ususfructus, vel usus contrà consistit in actu usuarij, vel usufructuarij. Eo itaq; capite deminuto, quia non is est, in quo ususfructus, vel usus ab initio consistit, extinguitur ususfructus. Itemq; fit, si non est usus usufructu, vel usu, per tempus constitutum. Cùm enim in actu usufructuarii, vel usuarij consistat ususfructus & usus, ut suprà latius est expositum, renunciare videtur usufructui & usui, qui eo non utitur. Sic neque 8.

usus, neq; ususfructus videtur legatus, operis servi legatis, quia ususfructus. & usus pereunt morte usufructuarii, & usuarii. Operis autem servi legatis, etiam mortuo legatario, transmittuntur operæ ad heredem legatarij, *d.l.2.de usu, & usufructu*, quia usus fructus, & usus, personæ legatarii cohærent. Operæ non cohærent personæ legatarii, sed personæ servi quæ ratio etiam facit, ut servo cujus operæ sunt legatæ, usu apto, pereat legatum operarum, & operæ incipiant deberi do-
9. mino, qui servum usucepit *d.l.2.in fine, de usu & usufr.* At secus est in usufructu servi legato, hoc casu, servo usucapto non perit usufructus, quam diu legatarius vivit, *l. locum, §. penult. de usufructu, l. justo. §. non mutat d. usurpatio & usucap.* Deniq; operis servi legatis, operæ sunt præstandæ, sive edendæ ex die petitionis, sive legatarius operas petat, sive heres ejus, ex eo die, quo petuntur, sunt præstandæ, & ante eum non
10. intelliguntur esse in rerum natura, *l.1.de ope. servo.* At usufructu servi legato, debetur usufructus ab adita hereditate, *l. 2. quando dies usufructus legati cedat.* Ex his itaq; apparet, de operis servi legatis non malè dici posse, quod de habitatione legata dicitur, neq; usum videri legatum, neq; usumfructum, sed quasi proprium aliquod jus. Postremum exemplum proponitur in pecore, & ibi vitiosè legitur : SED ETSI PECORUM, VEL OVIUM VSVS LEGATVS SIT. Legendum est pro VEL, VELUTI. Pecorum enim appellatione oves quoq; continentur, cum gregatim haberi & pasci soleant. Et rectè *in d.l plenum, §. sed et si pecorum, unde §. sed et si pecorum, hoc tit. nostro, descriptus est*, legitur, sed etsi pecoris usus relictus est, puta gregis ovilis Theophilus etiam, ita vertit: ἐν δὲ θρεμμάτων, οἷον προβάτων, Sed malè Latinus inter-
11. pres Curtius transtulit. Et pecorum, veluti ovium usu legato, neque lana, neq; lacte neq; agnis usuarius utitur, hæc enim magis in fructu sunt *§. in pecudum. supra de rer. divis.* Modico tamen lacte poterit uti.
12. Neq; enim tàm strictè interpretandæ sunt voluntates defunctorum, *d.l.plenum, §. sed & si pecoris, de usu & habitat.* Et hoc est, quod dicitur, in testamentis pleniùs voluntates testantium interpretamur, *l. in testamentis, de reg. jur.* Plenius, scilicet, quàm verba sonant.

AD §. SED SI CUI HABITATIO.

Summa-

Summaria.

1. *Habitatio quid sit.*
2. *Habitatio quomodo ab usu itemq; ususfructu differat.*
3. *An habitationem habens aliis eam locare possit.*
4. *Referuntur aliæ quædam servitutum personalium species.*

POstrema servitus in personam, quæ hic proponitur, est habitatio. *HABITATIO NON SIGNIFICAT DOMUM, SED IUS HA-* 1. *BITANDI, QUIPPE SERVITUS EST.* In facto tamen potius, quàm in jure consistit, *l. penult. de capit. deminutio. id est*, non tam videtur esse jus quàm factum, & quasi domus ipsa. Itaque multum distat ab his. 2. quæ in jure consistunt, *hoc est*, ab usu, & usufructu. Usus enim, & ususfructus non utendo, & capitis deminutione amittuntur: Habitatio non item, sed morte extinguitur, *l. si habitatio legetur, §. 1 de usu & habita. & d. l. penult. de capit deminut.* Ob hanc causam usufructu ita legato, quò ad vivet legatarius multiplex est legatum, & censetur legatum repetitum in casum, quod legatarius capite deminutus fuerit, vel usumfructum non utendo amiserit, *l. 3. §. 1. quib. mod. ususfr. amitt* quia scilicet ususfructus, capitis deminutione, & non utendo amittitur. At habitatione relicta, quòad vivet legatarius unum est legatum, *l damnas esto, de usu & usufructu, &c.* nec censetur legatum repetitum, in casu, quo legatarius capite deminutus fuerit, vel usumfructum non utendo amiserit, quia repetitio illa, inutilis esset, cum habitatio, capitis deminu- 3. tione, & non utendo non amittatur. Deinde *QUI HABET HABITATIONEM, ALIIS EAM LOCARE POTEST. QUI USUM ÆDIUM HABET, IUS SUUM AD ALIUM TRANSFERRE NON POTEST*, ut hic Imperator docet, *& in l. cum antiquitas, C. de usufructu &c.* su- 4. prà dictis tribus in personam servitutibus addenda est servitus, ut pomū decerpere liceat ex prædio alieno, vt spaciari, vel cœnare in alieno prædio possimus. Has servitutes personæ concedi posse, dubium non est. Nec obstat *l 8. de servitu.* quæ negat servitutē hujusmodi, ut pomū decerpere liceat, ut spatiari, ut cœnare in alieno possimus, imponi posse. Nam ut titulus ipse indicat, ICtus loquitur de servitutè prædij prædio, ad dictum modum, servitus imponi non potest, quia prædij mei

 nihil.

nihil interest, ut possim decerpere pomum ex alieno prædio, vel ut possim in alieno prædio spatiari, vel cœnare, nihil ea res prædio meo proficit. At personæ hujusmodi servitus concedi potest, & personæ servitus utilis est. Denique servitutes prædiorum, iter, actus, via, aquæ ductus, & similes, personales servitutes esse possunt, ut suprà est expositum.

DE USUCAPIONIBUS, ET LONGI TEMPORIS PRÆSCRIPTIONIBVS.

TITULUS VI.

Summaria.

1. *Vsucapio an simplex verbum sit.*
2. *Vsus quid significet.*
3. *Vsucapio quomodo à præscriptione differat.*
4. *Vsucapio tàm ad mobilia quàm ad immobilia pertinet.*
5. *Longum tempus quod dicatur.*
6. *Mobilia an longo tempore acquirantur.*
7. *An vectigalia prædia usucapi possint.*
8. *Servitutes cur usucapi non potuerint.*
9. *An per longi temporis præscriptionē servitutes acquiri possint.*
10. *Vsucapio an dominium adferat.*
11. *Vsucapio possessionem requirit, præscriptio quasi possessione contenta est.*
12. *An usucapio sine titulo procedat.*
13. *An usucapio litis contestatione interrumpatur.*
14. *Quæ fuerit antiqua usucapionis definitio.*
15. *Quid sit usucapio de jure novo.*
16. *Traditionibus & usucapionibus transferuntur rerum dominia non nudis pactis.*
17. *An aliud dominium directum sit aliud utile.*
18. *Possessio an sit proxima usucapionis causa.*

19. Pos-

19. *Possessionis plures causæ esse possunt.*
20. *Usurpare quid sit.*
21. *Quæ dicatur possessio continua.*
22. *An possessio sine apprehensione in heredem transeat.*
23. *Possessio interdum pro usucapione accipitur.*
24. *Heres quandoq; possedisse fingitur.*
25. *Hereditas cur dominus vel domina dicatur.*
26. *An hereditas jacenti furtum fieri possit.*

Usucapio, non simplex, sed junctum est verbum, ab usu & 1. capiendo dictum, & ideo pro usucapere, JCti quoque dicunt, capere usu, & pro non usucapere, usu non capere, *l. heres eius. l. si is qui pro emptore. l. justo. de usurpatio. & usucap. l. 2. §. 1. pro empt. §. rursus ex diverso, infra de actio, & alibi sæpè.* Vsus pos- 2. sessionem significat, sicut è contrario, possessio, significat usum rei *l. quæstio, de verbo significat.* Capere est acquirere. *VSV IGITVR CAPERE, NIHIL ALIVD EST, QVAM PER VSVM, SIVE POSSESSIONEM ACQVIRERE.* Inde apparet, usucapio scribendum esse non ususcapio. Non enim sic dicitur usucapio, ut pignoris capio. Pignus capimus, usum non capimus, sed per suum, sive possessionem capimus, & acquirimus, quod Cato apud Gellium *lib. 7. c. 10.* non ani- 3. madvertens, usucapioné, sicut pignoris capionem scribi debere tradidit. Vsucapioné autemè longi temporis præscriptione in hoc differre vulgo tradunt, quòd usucapio sit rerũ mobiliũ, præscriptio immobiliũ. Sed discrimen illud definitione usucapionis, quam inferiùs trademus, & *l. eum, qui ades, l. nunquam, l. si per errorem, cum l. sequen. de usurpatio. & usucap. &* §. 1. *h. t. n.* planè subvertitur. Ex definitione, & distis ll. 4. apparet, usucapionem ad mobilia, & immobilia pariter referri, quod intelligentes, alii inter usucapionem, & præscriptionem, tanquam inter causam & effectum distinguunt, præscriptionem pro exceptione, quæ possessori ex usucapione competit, accipientes. Sed nec ea sententia potest subsistere, propterea, quod effectus, non de tota causa, sed ejus duntaxat parte, *hoc est*, de exceptione, quæ competit ex usucapione rerum immobilium, prædicaretur. Sic enim legitur de longi

longi temporis præſcriptionibus, & longum tempus decem vel vi-
5 ginti annos ſignificat,& longo tempore res immobiles uſucapiuntur, non res mobiles. Rectius itaque dicemus, præſcriptionem hoc in loco pro poſſeſſione,ſive acquiſitione longi temporis ſumi. Sic ſumitur *in l.ei à quo, circa fin. de uſurpatio. & uſucapio. l.qui alienam,in princ.de evictíon.* & Ludovicus Ruſardus teſtatur, ſe in plerisque libris manuſcriptis, non de uſucapionibus,& longi temporis præſcriptionibus, ſed de uſucapionibus & longi temporis poſſeſsionibus legiſſe,eamque lectionem Græcus interpres Theophilus agnovit, qui ita vertit: περὶ τῶν ἐν χρήσει λαμβανομένων, καὶ μακροῦ χρόνου διακατεχομένων. quamvis Curtius male tranſtulit, de uſucapionibus, & longi temporis præſcriptionibus. Ac plurimum differt longi temporis poſſeſsio, ſive acqui-
6. ſitio ab uſucapione. Nam mobilia uſucapiuntur, longo tempore non acquiruntur. Nec obſtat *l.3.de diverſ. tempo. præſcript.* ubi longi temporis præſcriptio,in mancipiis locum habere dicitur. Nam hoc de mancipiis ruſticis intelligendum eſt,quæ pro parte ruris habentur. Rurſus non obſtat *l. 9. eod.tit.* Etenim ibi pro mobilibus legendum eſt,ſoli, *Cui:c.in paratitlis, C.in quib.cauſ. ceſſat longi tempo. præſcriptio.* Deinde longi
7. temporis acquiſitio introducta eſt, ut immobilia, quæ uſucapi non poſſunt,longo tempore acquirerentur. Verbi gratia:vectigalia tributaria,& ſtipendiaria prædia,uſucapi non poſſunt,longo tempore poſſunt acquiri.*l.cum ſponſus,§. in vectigalibus, de publicia. in rem actio. l.ſi finita,*
8. *§ ſi de vectigalibus, de damno infecto.* Sic ſervitutes, olim uſucapi non potuerunt. Et quidem ruſticæ ſervitutes, idcircò, quia non habent certam,continuamque poſſeſsionem, *l. ſervitutes prædiorum, de ſervitu.* vel quia natura intermiſsionem habent,*l. cum uſusfructus, de uſu & uſufructu, &c.* Vrbanæ,quia lex Scribonia, earum uſucapionum ſuſtulit,*l.4.§. fin.de uſurpat.& uſucap.* & antè legem Scriboniam potuerunt uſucapi,
9. quia tales ſunt, ut continuam habeant poſſeſſionem,*l. ſervitutes,de ſervitut.urbanor prædio.* Longi tamen temporis poſſeſſione, acquiri po-
10. tuerunt, *l.ſi quis diuturno. ſi ſervitus vindicetur, l. foramen, de ſervitut. urbanor.prædio.l.1,§.ult.de aqua & aquæ plu. arcen act. l. apparet,§.penult de itinere actuque privato.l.1.& 2. C. de ſervitut.& aqua.* Tertio, uſucapio dominium adfert, ut in definitione uſucapionis, infrà audiemus. Lon. temporis poſſeſſio, parit exceptionem tantùm,*l.penult. C.de.præſcriptio. 30.vel 40. anno.* & hoc titulus ipſe indicat *de longi tempo, præſcript. in C.*

Inde-

Inde consequenter sequitur, quòd, qui usucepit, re amissa, directam habet actionem. Qui longo tempore possedit, utilem. *d.l. penult. C. de præscriptio. 30. vel 40. annor. l. si quis diuturno, si servitus vindic. l. si duo patroni, § Iulianus, de jurejuran.* Usucapio etiam possessionem exigit. *l. sine* 11.
possessione. de usurpatio. & usucapio. idq; nomen ipsum usucapionis ostendit, ut suprà monui. Longi temporis acquisitio, quasi possessione contenta est, *d.l. si quis diuturno. si servitus vindicetur.* Usucapio sine ti- 12.
tulo nunquam procedit, *l. nullo justo titulo, C. de rei vindicat.* In longi temporis possessione, sive acquisitione, non est necesse docere titulum, sed satis est, quòd quis non vi, non clam, non precariò possedit, *d.l. si quis diuturno. si servitus vindicetur.* Deniq; usucapio, olim litis con- 13.
testatione non interrumpebatur, *l. Iulianus in fine. cum l. sequen. l. si à bonæ fidei, de rei vindicatio. l. Iulianus, § quantum. ad exhibend. l. 2. pro donato, l. 2. §. ult. pro empto.* Secus erat in præscriptione, sive possessione longi temporis, *l. 10. C. de acquir. & retinen. poss. l. 1. 2. & 10. C. de præscr pt. longi tempo. l. mora, C. de rei vindi atio.* USUCAPIO AUTEM EST ADEPTIO 14.
DOMINI, PER CONTINUATIONEM POSSESSIONIS ANNI, VEL BIENNII, RERUM MOBILIUM, ANNI; IMMOBILIUM BIENNII, *Vlpian. in fragment. tit. 19.* Ad eundem prorsus modum, Modestinum usucapionem definivisse, *in l. 3. de usurpat. & usucapio.* dubium non est. Verùm Tribonianus definitionem Modestini immutavit, & ubi Modestinus scripserat, per continuationem possessionis anni, vel biennii, ille scripsit, per continuationem possessionis temporis, lege definiti, sicuti infra latius monebimus. HODIE IGI 15.
TUR USUCAPIO, EST ADEPTIO DOMINII PER CONTINUATIONEM POSSESSIONIS TEMPORIS, LEGE DEFINITI, *d.l. 3. de usurpatio. & usucapio.* Dicitur ADEPTIO DOMINII, quia per usucapionem dominium acquirimus Hinc *in l. traditionibus, C. de pactis*, ab Imperatoribus est rescriptum, traditionibus, & usucapionibus transferri rerum dominia, non nudis pactis. Traditionibus transferuntur 16.
rerum dominia, jure gentium, si traditiones fiant à dominis, ex justa causa, *§ per traditionem suprà, de rerum divisio.* Usucapionibus, jure civili, si traditiones sint factæ à non domino. Et in hoc inter reliqua, usucapio à longi temporis possessione differt. Nec enim longi temporis possesio dominium adfert, sed exceptionem tantùm parit, ut suprà monui. Per dominium autem, plenum dominium intelligi- 17.

Ee mus,

mus, non directum tantùm, nec etiam utile tantùm, cum nullum sit directum, nullum utile dominium, ficuti alibi tradidi, quamvis aliter interpretes sentiant, *Covarru. in c. possessor, de reg. jur. in 6. initio relectionis tertiæ partis, & Vasquius de controversiis illustribus, libro secundo, capite quinquagesimo quarto.* His verbis : PER CONTINVATIONEM POSSES-
18. SIONIS, proxima usucapionis causa exprimitur, possessio scilicet. Et fine possessione, usucapio non procedit, *l. sine possessione, de usurpatio, & usucapio.* quod etiam ipsum usucapionis nomen ostendit, ut supra dixi. Et quamvis ad usucapionem titulus quoque requiratur, & usucapio, nullo justo titulo præcedente, non subsistat, *l. nullo, C. de rei vindicatio*, ficut infra latius dicemus: tamen titulus non est causa usucapionis proxima, sed causa possessionis, & possessio est proxima causa usucapionis. Vitiosa igitur est Accursii collectio. Ex pluribus titulis, sive causis possidemus, *l. 3. §. ex pluribus, de acquiren. possess.* Ergò ex pluribus causis usucapimus, & dominium acquirimus, quod est contra
19. *d. l. 3. §. ex pluribus.* Nam possessionis plures causæ esse possunt, *d. l. 3. §. ex pluribus.* Vsucapionis, non nisi una causa est, possessio Possessionem
20. verò continuam esse oportet. Vsurpata, *hoc est*, interrupta, usucapionem impedit. Vsurpare oratoribus est, frequenter uti Jurisconsul-
21. tis, interrumpere possessionem, *l. 2. de usurpatio. & usucapio.* Et continua possessio dicitur, non solùm, quæ penes unum atq; eundem semper est, verùm etiam, quæ ab uno ad alium legitimè pervenit. Vt si heres apprehendit possessionem, quam defunctus habuit, possessio continuata dicitur, § *diutina. infra hoc tit. nostro*, & apprehensione omninò opus est, nec sine ea heres possidet, *l. Pomponius. §. quæsitum, l. cum heredes. l. qui universas, §. quod per colonum, de acquir. possessio.* idq; tam
22. in suis heredibus, quam in extraneis procedit, *Tiraquell in tracta. le mort saisit le vif in 3. declaratio. num. 2. cum sequent.* Nec obstat *l. cum miles, ex quib. caus. majo.* Nam cùm JCtus ibi dicit, possessionem, quasi junctam in heredem descendere, per possessionem, usucapionem intelligit, quemadmodum proximè sequentia verba: plerumq; nondum adita hereditate completur, ostendunt. Sic possessio pro usucapione accipitur
23. *in l. deniq; ex quibus causa majo.* Vbi Papinianus eleganter inquit: POSSESSIO SINE POSSESSIONE NON CONSISTIT. Possessio, *hoc est* usucapio non consistit sine possessione. Et ubi heres apprehendit possessionem, quamvis jure civili, morte defuncti interrupta fuerit usu-

capio,

capio, ut pote nemine posſidende rem, quæ uſucapitur, quamdiu heres poſſeſsionem non apprehendit, *l.1.§. Scævola, ſi is qui teſtamento liber &c.* Tamen jure ſingulari, nondum aditæ hereditatis tempus uſucapioni datum eſt. *l. juſto errore, §. nondum, de uſurpat. & uſucapio. hoc eſt,* heres, poſtquam apprehendit poſſeſsionem jure ſingulari, fingitur continuè poſſediſſe, ut uſucapio procedat. Sic uſucapio à defuncto cœpta, jacente adhuc hereditate, *id eſt*, nondum adita hereditate, jure ſingulari perficitur, *l. cœptam, de uſurpatio. & uſucapio. l.6.§.ult. pro emptore, d.l. cum miles, ex quib. cauſ. ma;o.* quamvis hereditas, quamdiu jacet non poſsideatur, *l.1.§.Scævola, ſi is qui teſtamento liber &c.* Et quod dicitur hereditatem defuncti perſonam ſuſtinere, eumq; repræſentare, *l. hereditas 1. de acquir. rer. domi. l. heres, de uſurpatio. & uſucapio.* ad dominium rerum, quæ in hereditate ſunt, referendum eſt. Vnde hereditas 24. 25. dominus dicitur, *in l. liber homo, ad l. Aquiliam, l. hereditas, 2. de acquir. rerum domin. l. ſi ante, de interrogatio. in jure faciend.* idemque domina, *l. non minus, de hered. inſtit. l. denique, §. quæſitum, quod vi aut clam, l.1. §. 1. ſi is qui teſtament. liber eſſe juſſ. l. cum hereditas, C. depoſiti,* non ad poſſeſsionem, quæ facti eſt, *d.l.1. §. Scævola, ſi is, qui teſtam. liber &c.* atque ideò id tempus, quo, aut non aditur, aut non apprehenditur hereditas, vacuum tempus appellatur, *in l. nunquam, §. penult. de uſurpatio. & uſucapio.* quia ſcilicet vacat poſſeſsio, nec ea ratione interim hereditati furtum 26. fieri poteſt, cùm furtum nihil aliud ſit, quam poſſeſsionis interverſio, *d.l.1. §. Scævola, ſi is qui teſtament. liber &c* & dicetur latius *in tit. de obligatio. quæ ex delicto naſcuntur, infrà.* Poſtremò, in definitione adijciuntur hæc verba: TEMPORIS LEGE DEFINITI, quæ Modeſtini non ſunt, ſed Triboniani, ut ſupra monui, & ad eorum explicationem pertient principium tituli noſtri.

AD PRINCIPIUM.

Summaria.

1. *Quo jure uſucapio introducta ſit.*
2. *Uſucapio cur contra naturam introducta dicatur.*
3. *Naturalia quatenus ſint immutabilia.*

4. *Quæ Reipub: sunt necessaria, præ aliis justa habentur.*
5. *Sine bona fide an procedat usucapio.*
6. *Quis bonæ fidei possessor dicatur.*
7. *An interdum is dicatur bona fide possidere, qui scit rem alienam esse.*
8. *Bona fides quo tempore de Jure civili ad usucapionem requiratur.*
9. *Explicatur L. si aliena res ff. de Usurp. & usucapion.*
10. *In Emptione duplex tempus consideratur.*
11. *Interrupta possessio non parit usucapionem.*
12. *De Iure Canonico bona fides non tantum ab initio, sed usque ad completam usucapionem requiritur.*
13. *An ad præscriptionem immemorialem requiratur bona fides.*
14. *An heres malæ fidei possessoris usucapere possit.*
15. *Qualis titulus ad usucapionem requiratur.*
16. *An qualis qualis titulus sufficiat.*
17. *Quis dicatur justus titulus.*
18. *Quis in materia usucapionis pro possessore possidere dicatur.*]
19. *Quo tempore olim usucapio completa fuerit.*
20. *Quod tempus à Justiniano ad usucapionem præfinitum sit.*
21 *Præsentes qui dicantur.*
22. *In Usucapionibus continuum tempus numeratur.*
23. *Quomodo tempus hic computetur.*

1. IURE CIVILI, *hoc est*, l 12. tabularum. Ita hic sumitur, quemadmodum & in definitione tutelæ suprà, alias jus civile aliis modis dicitur, *l jus autem civile*, *l. jus pluribus modis*, *de justi. & jure.* Constitutum verò id est, contra naturalem æquitatem, quæ vult, ut, quod nostrum est, sine facto nostro ad alium non transferatur, *l. id quod nostrum, de reg. jur.* & ut nemo cum jactura alterius, & detrimento fiat locupletior, *l. nam hoc natura, de condictio. indebiti*, *l. jure naturæ. de reg. jur. l. jure succursum est*, *§. fina. l. quoties. in fine, de jure dotium.* Id enim magis est contrà naturam, quàm mors, quàm paupertas, quam dolor, quàm

quàm cætera, quæ homini accidere possunt, ut præclarè Cicero inquit, quemadmodum alibi quoque monui. Vsucapio autem dominium vero domino aufert, idque usucapienti tribuit, & propterea definitur adeptio dominii, ut supra dictum est. Contra Jus igitur natu- 2.
ræ est usucapio, atque ità rectè sensit Angelus, Alexander, & complures alii, quos Alexander allegat in lege possessio. *§ etsi possessio. de acquir. possessio. Bald. in l. fina. in repetit. col. 5. C. de longi tempor. præscriptio. Cuiacius in l. 1. de usurpatio. & usucapio.* quamvis nonnulli contra dicant, *Didacus Covarru. in c. possessor. de reg. jur. in 6. in initio 3. partis, relectio. Fernand. Vasquius lib. 2. controvers. illustr. c. 52.* & malè; Et propter hanc causam sacratissimus Imp. Justinianus præscriptionem improbum præsidium, improbamque allegationem appellat, *in Nov. constit. 10. ut Eccles. Rom. 10. ann.* 3.
gaud præscript. Nec obstat, quod naturalia sint immutabilia *§. fina. suprà, de iure natura. genti & civili.* Hoc enim verum est, quò ad idæam, non quò ad individuum, *in d. §. fina. de jure natura. gent. & civili* latius est expositum. Et sic usucapio contrà naturam bono publico est introducta, *l. 1. de usurpatio. & usucapio. hoc est*, usucapio, damno quidem est dominis, atque ita pugnat cum naturali æquitate, sed bono est Reipublicæ, quia facit, ne rerum dominia sunt in incerto. Et quæ Republicæ sunt salutaria, justa, & legitima præ ceteris habentur, cum salus 4.
populi suprema debeat esse lex, *Cicero de legibus.* Sequitur in textu: *VT QVI BONA FIDE AB EO, QVI DOMINVS NON ERAT, CVM CREDERET EVM DOMINVM ESSE, REM EMERIT, VEL EX DONATIONE, ALIAVE QVAVIS IVSTA CAVSA ACCEPERIT.* His verbis Imperator Justinianus duo tradit. Primùm bonam 5.
fidem necessariam esse ad usucapionem. SINE BONA FIDE ENIM VSVCAPIO NON PROCEDIT, *h. §. n. cum aliquot §§. sequenti. l. qui fundum. §. qui bona fide, pro emptore.* Introducta quippe est usucapio, non, ut hominum maleficiis indulgeatur, contrectationesq; rerum alienarum scienter factæ approbentur, sed ut is qui ignorans, & bona fide, alienæ rei possessionem, ex iusta causa nactus est, sub bona fide defendatur, ac damnum nullum incurrat. *BONA FIDE AVTEM POSSIDET, CVM CREDERET EVM DOMINVM ESSE.* Ita elegan- 6.
ter Imperator noster Justinianus bonæ fidei possessorem hic definit. Ad eundem modum bonæ fidei quoque possessorem definivit, *in §. si*

quis à non domino, suprà, de rerum divisio. & acquir ipsa domi. Ità etiam Iurisconsulti bonæ fidei possessorem passim definiunt, *l. bonæ fidei emptor, de verbo. signif. l. qui à quolibet, de contrahenda emptio. l. vlt. pro emptore.* Et sic eleganter Constantinus Harmenopolus *l. 1. epitoma tit. 2* bonam fidem interpretatur καλῇ πίστει inquit τουτέστι, οὐκ εἰδὼς ὅτι ἀλλότριον τὸ πρᾶγμα Hæc tamen definitio, perpetua non est. Nam & bona fi-
7. de possidet, qui scit rem alienam esse. Vt creditor, qui pignus accepit bona fide possidet, & tamen scit rem alienam esse. Sic bona fide possidet, qui precariò rogavit, quamvis & is quoq; sciat rem esse alienam.
8. Ac sufficit jure nostro civili, bonam fidem in usucapionibus ab initio intervenisse, *l. bonæ fidei emptor, de acquir. rer. dom.* Incidens mala fides, usucapionem non interrumpit, §. *diutina. infrà, hoc tit. nostro,* quod tamen in emptione non procedit. In emptione namque duobus temporibus bona fides exigitur, emptionis scilicet, & traditionis *l. sed etsi res, §. vlt. de publica, in rem actio.* Nec obstat *l. si aliena res. in princ. de usurpatio. & usu-*
9. *capio.* quæ videtur velle, traditionis tempus tantùm spectandum esse, ut in stipulationibus, *l. si is qui pro emptore, §. ult. de usurpatio. & usucapio.* Nam dicendum est, inter diversæ scholæ auctores, *hoc est,* Proculianos, & Sabinianos semper constitisse, etiam in emptione, bonam fidem, initio. *hoc est* tempore emtionis spectari oportere, Sed in eo fuisse controversiam, utrum id tempus sufficeret, an verò etiam tempus traditionis spectandum esset. Et Proculiani existimàrunt sufficere, si emptor emptionis tempore bonam fidem haberet. Contrà Sabiniani
10. putarunt, etiam traditionis tempore bonam fidem intercedere debere. Et Ulpinianus docet Sabiniorum sententiam obtinuisse. In emptione itaque duplex tempus quod ad bonam fidem attinet, spectatur, emptionis & traditionis In alijs contractibus omnibus sufficit, si bona fides ab initio interveniat. Idque verum est, si modò possessio fuerit continua. Interrupta possessione, aliud dicendum erit. Et enim ut Paulus scribit: Si quis bona fide possidens, antè usucapionem, amissa
11. possessione, cognoverit esse rem alienam, & iterum nanciscatur possessionem, non capiet usu, quia initium secundæ possessionis vitiosum est, *l. si is qui pro emptore, §. penult. de usurpatio. & usucapio.* duobus casibus exceptis, quos summi ingenij ICtus Papinianus persequitur *in*
12. *l. justo errore, §. sed etsi possessionis, de usurpatio. & usucapio.* Juris verò civilis

ideò

Ideò mentionem feci, quod jure Canonico bona fide non tantùm ab initio, sed etiam usque ad completam usucapionem requiritur. Mala enim fides quocunque tempore antè completam usucapionem superveniens, usucapionem impedit, *c. possessor. de reg. jur. in 6. c. vigilanti, c. fina. & utrobiq; doctores. ext. de præscriptio.* quod in tantùm verum est, ut procedat etiam in præscriptione temporis, cujus in contrarium memoria non exstat. Nam nec hujusmodi præscriptio cum mala fide 13.
procedit. *gl. in c. 1. vers. nisi, & ibi Philippus Francus, de præscriptio. in 6. latè Covarru in l. c. possessor. parte 2. §. 8. num. 4. de reg. jur. in 6. Fernand. Vasquius de quæstio. illustrib. lib. 2. c. 81 num. 10.* atq; itá in supremo judicio Cameræ Imperialis pronunciatur, *teste Mynsingero, in observatio observatio 6. in 4. centu.* Quinimò nec heres malæ fidei possessoris, rem à defuncto mala fide 14
possessam, præscribere potest, etsi à seipso præscriptionem inchoare vellet, *Angelus in § furtivæ, in 5. colum. infrà hoc tit. nostro, Roman. cons. 201. pro decisione, ante finem Albericus. & Baldus. in l. vitia, C. de acquir. possess. Cravetta cons. 146. num. 7. vers. nam doctores communiter tenent. Baldus de præscriptio. in 2. parte, tertia part. principali 2. membro num. 12. Anton. Gabriel. Roma. lib. 5. commu. conclusio. tit. de præscriptio. conclusio 5. n. 2.* Heres namque totum jus suum à defuncto accipit & propterea sicuti defunctus cum mala fide, jure canonico, nunquam præscribere potuit, itá nec heres ejus potest præscribere. Deinde Imperator his verbis. REM, EMERIT, VEL EX DONATIONE, ALIAVE QVAVIS IVSTA CAVSA ACCEPERIT ostendit, ad usucapionem requiri titulum. Et usucapio cessat 15.
nullo justo titulo præcedente, *l. nullo justo titulo, C de rei. vindicat.* quod suprà quoq; monui. Titulus autem nihil aliud est, quàm causa possidendi, atque itá Imperator Justinianus seipsum explicat. Nam postea quàm emptionis, donationis item, mentionem fecit, tandem subjicit hæc verba: ALIAVE QVAVIS IVSTA CAVSA ACCEPERIT. Ti- 16.
tulus itaq; nihil aliud est, quàm possidendi causa ET NON QVILIBET TITVLVS, NEC QVÆLIBET CAVSA AD VSVCAPIONEM SVFFICIT, SED TITVLVM IVSTVM, ET CAVSAM IVSTAM ESSE OPORTET, ut Imperator Iustinianus loquitur, Ac ju- 17.
stus titulus est titulus pro emptore pro herede, pro possessore, *toto titulo pro emptore, pro herede, vel pro poss. in ff.* Per possessorē, bonorum possesso- 18.
rē intelligimus, aliàs titulus pro possessore, justus & legitimꝰ titulꝰ nō est, & pro possessore possidet prædo, qui interrogatus cur possideat, respondet,

ſpondet, quia poſsideo, nec ullam cauſam poſſeſsionis poteſt dicere, *l. pro herede, in fine, cum duabus ll. ſequent. de petit. heredita.* Sic juſtus titulus eſt titulus pro donato, pro derelicto, pro legato, pro dote, pro ſuo, *ut tituli in ff. oſtendunt.* Similiter juſtus titulus, eſt titulus pro ſoluto, *d. l. pro ſoluto, l. penult. de uſurpatio, & uſucapio* titulus pro ceſſo, *l. non ſolum, §. ſi mihi Titius, de uſurpatio & uſucapio* pro noxæ dedito, *l. 3. §. genera, de acquiren. poſſeſ.* pro judicato *l. 3. de public. in rem actio. l. ſi per errorem, de uſurpatio. & uſucapio.* pro transacto, *l. cum ſolus, de uſurpatio. & uſucapio l. ex cauſa C. de uſucapio* pro emptore, & deniq; pro fideicommiſſo, *l. Pomponius. §. penult. de acquirenda poſſeſſio.* Sequentibus verbis: ISEAM REM, SI
19. MOBILIS ERAT, ANNO UBIQUE UNO, SI IMMOBILIS, BIENNIO TANTUM IN ITALICO SOLO USUCAPERET, Imperator Juſtinianus exprimit tempus, quod olim neceſſarium fuit ad uſucapionem. Olim, res uſucapiebantur anno vel biennio, Anno, res mobiles, biennio res immobiles, & propterea Ulpianus uſucapionem definivit, adeptionem dominij, per continuationem poſſeſsionis anni, vel biennij, ut ſuprà monui. Et quidem res mobiles, anno ubiq; uno, immobiles biennio uſucapiebantur, tantùm in Italico ſolo, *hoc eſt*, in Italia, non in cæteris provincijs, quia ſola Italia prædia ſua pleno Iure habebat. Reliqui provinciales domini ſuorum prædiorum non erant, ſed prædia duntaxat poſſidebant ſub onere tributi vel ſtipendij. Quemadmodum expoſitum eſt, *in §. per traditionem, de rerum diviſ. &c.* Et quia uſucapio dominium tribuit, idcirco in ſola Italia non in cæteris provincijs uſucapio rerum immobilium locum habuit, idque uſq; ad tempora Juſtiniani noſtri obtinuit. Juſtinianus poſtea, ne
10 domini rebus ſuis maturius defraudarentur, annum in triennium, biennium in decennium vel vicennium transformavit, & uſucapionem rerum immobilium non ſolùm in Italia, ſed ubiq; locorum admiſit, *l. un. C. de uſuc. tranſf. Nov. 119. ut donatio propter nuptias ſpecialis ſit contractus, & h. t. n.* PER LONGUM TEMPUS, intelligit Imperator, decennium & vicennium. Ita enim ipſe interpretatur, & neceſſariò hanc interpretationem addit, propterea, quòd longum tempus non ſemper decennium, vel vicennium ſignificat. *Nov. 16.* Ibi biennium, longius tempus Imperator vocat. Et Paulo, diuturnitas temporis, biennium ſignificat, *l. cum domini, locati,* quamvis alias aliter accipiatur, *ut in §. fine ſcripto, ſuprà de jure natur. gent. & civil.* monui, Et propter dictam

dictam Justiniani constitutionem. Tribonianus immutavit definitionem usucapionis, traditam à Modestino JCto *in l. de usurp. & usucap.* Sic namq; Modestinus usucapionem definivit: Usucapio est adeptio dominii per continuationem possessionis anni, vel biennii. Verùm ut definitio usucapionis, Justinianeæ constitutioni conveniret, Tribonianus postrema verba, anni, vel biennii, sustulit, & pro iis reposuit hæc verba: TEMPORIS LEGE DEFINITI, quemadmodum supra quoq; monui. Sic hæc verba, constitutum tempus *in l. pen. de diverſ. tempo. præſcript.* Triboniani esse suspicor. Et per tempora lege definita, sive constituta tempora, intelligitur triennium in rebus mobilibus, decennium vel vicennium in rebus immobilibus. Et res immobiles, decem annis inter præsentes, & viginti, inter absentes usucapiuntur. Præsentiam ex domicilio æstimamus, in eadem provincia constituto. *l. fi. C. de præſc. longi temp.* Si in diversis provinciis habeant domicilium, in omnibus habentur pro præsentibus, *Cuj. in pa-* 21.
rat. C. de p æſcript. longi temp. Hodie itaq; usucapio triennio, decennio, vel vicennio completur. Et in usucapionibus continuum tempus numeratur, *l. nunquam, §. 1. de usurpatio. & usucapio.* hoc est, in usucapionibus non numeramus tempora, quibus quis agere, & usucapionem interrumpere potuit, quæ tempora utilia appellantur, sed numeramus etiam tempora, quibus quis agere non potuit, quæ continua tempora dicuntur. Et qui possedit per triennium rem mobilem, per decennium, vel vicennium rem immobilem, rem usucepit, quamvis is, cujus res fuit, intrà triennium, decennium, vel vicennium, aliquandiu agere non potuerit. Tempora enim in usucapionibus continua sunt, non utilia Et quamvis JCtus *in d. l. nunquam, §. 1. de usurpatio. & usucapio.* de mobilibus rebus loquitur, & in usucapionibus mobilium continuum tempus numerari tradit: tamen idem dicendum est de rebus immobilibus. Et in usucapionibus mobilium, & immobilium, 22. 23.
tempus continuum numeratur, civiliter tamen, non etiam naturaliter, siquidem responsum est, in usucapionibus non à momento ad momentum, sed totum postremum diem computari, *l. in usucapionibus, de usurpatio. & usucapio.* Et si minimo momento novissimi diei possessa sit res, repletur usucapio, nec totus dies exigitur ad explendum constitutum tempus, *l. penult. de diverſ. tempo. præſcript.*

AD §. SED ALIQUANDO.

Summaria.

1. *Quæ res usucapi non possint.*
2. *Servus fugitivus cur usucapi non possit.*
3. *Quare res furtiva non possit usucapi.*
4. *An res vi possessa usucapi possint.*
5. *An alius, qui fur non est, rem furtivam usucapere possit.*
6. *An res furtiva vitio purgato usucapi possit.*
7. *Quando res furtiva in potestatem domini rediisse dicatur.*
8. *An venditio ab initio invalida ex postfacto confirmetur.*
9. *Prædium dotale à marito alienatum quomodo usucapi possit.*
10. *Libertas servo alieno relicta an subsistat.*

1 IN hoc §. & sequenti. Justinianus docet, quæ res usucapionem non admittant. LIBER HOMO, RES SACRA, VEL RELIGIOSA USUCAPI NON POSSUNT, *l. usucapionem, de usurpatio. & usucapio.* Et jure gentium sancitum esse, Cicero *de Aruspi. responsis* affirmat, ne res sacræ, aut sanctæ usucapiantur, quia in commercio hominum non sunt, *hoc est*, à nemine possideri, & acquiri possunt, *l. 6. de contrahen. empt. l. inter stipulantem, § sacram, de verbo. obligatio. l. qui universas, §. 1. de ac-*
2 *quiren. vel amitten possess.* Sic servus fugitivus non usucapitur, quia sui furtum facit. *hoc est*, quod ad usucapionem attinet, conditio ejus quasi sui furtum fecerit, mutatur, ne fuga domino damnosa sit, *l. 1. C. de*
3 *servis fugit. l. ancilla, de furtis.* RES DENIQUE FURTIVA, VEL VI POSSESSA, USUCAPI NON POTEST, non quia ejus commercium non est, sed quia lex inhibet usucapionem. Et ubi lex inhibet usucapionem, bona fides possidenti nihil prodest, *l. ubi lex, de usurpatio. & usucapi.* Et quidem furtivarum rerum, *lex 12. tabula.* usucapionem primùm inhibuit, *h. §. n.* Postea lex Atinia his verbis: Quod surreptum erit, ejus rei æterna auctoritas esto, *Gellius lib. 17. c. 7.* Ibi lex Atinia vocatur, non Attilia. Sic Cic. *in Verrina.* Atiniam vocat. Cede, *inquit*, mihi leges Atinias, Furias, Fusias. In *l. quoq. 4. quod autem, de usurpatio. & usucap. & in l. potestatis, de verbo signif.* Atinia legitur, atque ita.

hic lex

hic legendum est. Ad res autem furtivas, etiam res amotas referimus. Nam rebus amotis, in veritate fit furtum, & ideò nec à bonæ fidei possessore res amotæ usucapiuntur. *l penult rerum amota.* VI POSSESSARIUM USUCAPIONEM INHIBUERUNT LEX JULIA ET PLAUTIA, *hoc tit. nost.* Easq; leges Venuleius intelligit, *in l. tut. vi bono. rapto.* cùm ait. quod vi possessum, raptumvè sit, antequàm in potestatem domini, heredisvè ejus perveniat, usucapi lex vetat. Et quamvis, vis, furtum improbum sit, *l. item, si cum exceptione, §. qui vim intulit. quod metus causa, §. 1 infrà. de vi bono. rapto.* & lex 12. tabula. cum furtivarum rerum usucapionem inhibet, vi possessarum satis inhibuisse videatur, tamen veteres, legis prohibitionem non ita facilè interpretatione sua aliò trahere voluerunt, sed latæ nominatim sunt de rebus vi possessis, Lex Julia & Plautia. 4.
NON SOLUM AUTEM IPSE FUR, AUT PRÆDO, REM FURTIVAM, AUT VI POSSESSAM USUCAPERE NON POTEST, SED NEC ULLUS ALIUS, QUAMVIS A' FURE, VEL PRÆDONE BONA FIDE EMERIT, VEL EX ALIA CAUSA ACCEPERIT, USUCAPIENDI JUS HABET, *hoc §. nostro.* Etenim res ipsa vitio afficitur, idq; vitium rem perpetuò comitatur. 5.
Si tamen vitium purgatum fuerit, tunc usucapio procedit. Ut si res furtiva, furtiva esse desierit, & in domini potestatem reversa fuerit, *§. aliquando etiam, infra, hoc titul. d. l. ubi lex. in fin. de usurpat & usucapio.* Domini dicitur, quia non sufficit rediisse in potestatem ejus, cui surrepta est. Nam & creditori surrepta, aut ei, cui commodata est, in potestatem domini redire debet. 6.
Et tunc in potestatem domini rediisse dicitur, cùm possessionem ejus nactus est, ut justè avelli non possit, & tanquam suæ rei possessionem. Etenim, si ignorans rem mihi surreptam emam, non videtur in potestatem meam reversa, *l. 4. §. quod autem, & §. tunc in potestatem, de usurpatio. & usucap.* Et hanc apppendicem lex Atinia, legi *12.* tabul. addidit, *d. l. 4. quod autem, de usurpat. & usucapio.* Eadem quoque postea ad res, vi possessas perducta est, *d. l. ult. vi bono. rapto.* Hoc amplius, res furtiva quam fur alii scienti, vel ignoranti furtivam esse, vendidit, usucapi potest, si fur domino heres extiterit. 7.
Etenim, venditio, quæ ab initio non valuit, ex pòstfacto confirmatur, *l. cum vir. de usurpatio. & usucapio.* Ibi Papinianus idem de fundo dotali tradit, cujus alienationem, & usucapionem lex Julia de adulteriis cohercendis inhibet. 8.

bet, ut infrà dicetur. Si tamen maritus prædium alii vendiderit, &
9. postea defuncta matrimonio muliere, dos lucro ejus cesserit, venditio confirmatur. Nec obstat regula juris : Quod initio vitiosum est, tractu temporis non convalescit, *l. quod ab initio, l. penult. de reg. jur.* Etenim ea regula Catonis est, quæ ad legata duntaxat, & Institutiones pertinet. Non obstat similiter *l. si servo, qui & à quib. manumiss.* ubi servo alieno data libertate, non consentiente domino, libertas non
10. valet, quamvis postea manumissor domino heres extiterit. Nam libertas servo alieno relicta, ab initio prorsus inutilis est, *l. si alienum, de hered. instituend.* Ideoque si servus alienus, quem tu manumisisti, tuus efficiatur, ut puta, quia domino servi ejus heres extitisti, manumissione nova opus est, ut servo libertas competat. At rei alienæ venditio ab initio momentum aliquod habuit, *l. rem alienam, de contrahen. empt.* & ideo facilius omnimodò confirmatur.

AD §. SED TAMEN ID

Summaria.

1. *An heres rem defuncto commodatam, vel apud eundem depositam usucapere possit.*
2. *An alius eandem rem ab herede sibi bona fide traditam usucapere non possit.*

1. HEres rem defuncto commodatam, aut locatam, vel apud defunctum depositam, quamvis existimet, eam hereditariam esse, usucapere non potest. Quod enim defunctus ob suum vitium usucapere non potuit, puta quia alienam scivit, id quoque heres non potest
2. usucapere, *§. diutina, rest. a, hoc tit nostro* & monui quoq; supra. VERUM SI HERES REM, DEFUNCTO COMMODATAM, AUT LOCATAM, VEL APUD EUM DEPOSITAM, EXISTIMANS HEREDITARIAM ESSE, BONA FIDE ACCIPIENTI VEL DEDERIT, VEL DONAVERIT, TUNC IS QUI, ACCEPIT, USUCAPIET, Nā & heres bona fide rem tradidit, & is, cui tradita est, bona fide rē accepit, atq; ita usucapio procedit. Quod si heres scivit rem defuncto fuisse commodatam, vel locatam, & nihilominus rem accipienti vendiderit, vel donaverit, accipiens, quamvis bona fide acceperit, non usucapiet, quia res furtiva est, & heres rem contrectando, furtum ejus fecit.

AD

AD §. ITEM SI IS.

Summaria.

1. *Partus ancillæ an ad usufructuarium pertineat.*
2. *Quatenus error Juris usucapionem impediat.*

PArtus ancillæ ad usufructuarium non pertinet, *§. in pecudum, suprà de rer. divisio.* Si tamen usufructuarius existimaverit, partum ad se pertinere, eumque vendiderit, partus ab emptore usucapi potest. 1.
ET JURIS ERROR, QUI EX VENDITORIS PARTE INTERCEDIT, USUCAPIONEM NON IMPEDIT, ut Justinianus hic docet secus esset, si emptor in jure erraret. Etenim nunquam in usucapionibus juris error possessori prodest, *l. nunquam, l. si fur, §. 1. de usurpatio. & usucapio. l. 4. de juris & facti ignorant.* 2.

AD §. QUOD AUTEM AD EAS..

Summaria.

1. *Res immobilis faciliùs usucapitur quàm mobilis.*
2. *An rei immobilis furtum fieri possit.*
3. *Quomodo fundus à loco differat.*

DIxit Imperator suprà, in rebus mobilibus non facilè procedere, ut bonæ fidei possessoribus usucapio competat. Nunc in hoc § subjicit, expeditus procedere, ut quis rem immobilem, cujus possessionem bona fide nactus est usucapiat. Vt pone, Titius fundi possessionem, quæ vacat, propter absentiam domini, aut negligentiam, aut quia dominus sine successore decesserit, apprehendit. Hic Titius fundum non possidet vi, quia vim nullam fecit. Non fecit etiam fundi furtum, quia rei immobilis furtum non fit, quod tamen Massurius Sabinus voluit, *Gellius lib. 11. c. 18.* sed eius sententia est abolita, ut Justinianus hic loquitur. Titius tamen fundum usucapere non potest, quia intelligit se fundum alienum occupasse. Cæterùm, si Titius fundum alii, bona fide accipienti tradiderit, is usucapiet, quia accipies, neque furtivum, neque vi possessum fundum accepit. Hæc est huius §. sententia, qui corruptus est, & pro his verbis. EXPEDIT JUS ITA, legendum est EXPEDITIUS & particula SI, est expungenda
1.
2.

3. genda, & ante verbum, QVAMVIS, ponendum est pronomen. QUI inquit Justinianus: FVNDI LOCIVE. FVNDVS est integrum aliquid, locus est portio aliqua fundi. *l. locus. 6. de verbo signif.* Fundus item suos habet fines, Locus, finibus non regitur, sed determinandus, & definiendus est. Denique fundus agrum cum ædificio & villa significat. Locus potest esse sine villa, *d. l. locus.*

AD §. RES FISCI NOSTRI.

Summaria.

1. *Fiscus ad principem pertinet.*
2. *Quare res fisci usucapi non possit*
3. *Ex constitutione Severi & Antonini res Fisci quandoq; usucapi possunt.*
4. *Bona vacantia ipso jure ad Fiscum pertinent.*
5. *Quo tempore Fisco obstet præscriptio bonorum vacantium.*

INquit Imperator: RES FISCI NOSTRI. Sic *in l. 1. C. de quadrien præscript. & in l. 2. §. fin. C. de deli. civita. lib 11. dicitur,* fisco nostro. *Et in l. 2. C.*
1 *communia, de usucap.* fisci mei, quia fiscus, est ærarium principis, *§. fin. infrà, h. t.* nomen habens fiscus ut *in tit. de excusatio. tuto. vel curato.* suprà traditum est. RES AUTEM FISCI, USUCAPI NON POTEST,
2. *d l. 2. C. commu de usucapio l. quamvis. de usurpat. & usucapi.* quia lex inhibet usucapionem *d. l. ubi lex, de usurpat. & usucapio.* Si tamen bona vacent, *hoc est,* nullum successorem habeant, *l. 1. §. divus de jure fisci.* & à delatoribus, *tot. tit. de debitoribus lib. 10. C.* quibus ex lege Papia dimidium, ex Neronis constitutione, quarta pars cedebat, unde delatores, quadruplatores dicti sunt, *Suetonius in Nerone c. 10. Alexand. ab Alexandro lib. 4 genial. dier. c. 12, Menochius de arbitra. judic. quæstio. centur. 2. casu 198. Cujacius in l. 2. C de*
3. *delato.* fisco nondum nuntiata sint, bonæ fidei emptor, traditam sibi ex his rem, usucapere potest, atque ita divi Severus & Antoninus rescripserunt, *hoc §. n. & l. quamvis, de usurpatio. & usucapio.* Opus fuit rescripto,
4. propterea quòd bona vacantia, ipso jure ad fiscum pertinent, quamvis in patrimonio fisci esse non videantur, antequàm nuntiata, & confiscata sint. Nuntiari verò bona vacantia debent fisco intrà quadriennium, quod, ex quo re ipsa bona vacarunt, non ex quo vacare homines

mines intellexerunt computatur, *d.l. 1. §. divus, de jure fisci, l. intrà, de diversis temporum præscriptio. l. quia autem §. certè si vacantia, si quis omissa causa testamenti, l. 1. C. de quadrien. præscriptio.* Post quadriennium fisco præscriptio bonorum vacantium obstat, sicuti, præscriptio quinquennij in causâ commissi, *l. 2. C. de vectiga. & commis.* Et his causis exceptis, in quibus minora tempora custodiri specialiter est constitutum, in omnibus alijs causis, ex quibus nunciatio fit ad fiscum, 20. annorum præscriptio servatur, *l. in omnibus, de diversis tempo. præscriptio l. 1. §. præscriptio, de jure fisci* eaq; non tollitur, *per l. omnes, C. de præscriptio. 30. vel 4 §. anno* sed nominatim potius confirmatur. Siquidem in ijs tantùm actionibus, quæ legibus, aut constitutionibus certa tempora non acceperunt sive privatæ sint, sive fiscales, lex quadraginta annorum præscriptionem custodiri oportere dicit. 5.

AD §. ERROR AUTEM.

Summaria.

1. *Error quotuplex sit, & quis sit error facti.*
2. *Quis sit error Iuris.*
3. *Error falsæ causæ quatenus usucapionem impediat.*
4. *Error probabilis an usucapionem pariat.*

ERror alius est facti, alius juris, alius falsæ causæ. Error facti est, si emam rem ab eo, quem dominum esse putabam, cum dominus non esset. Hic error usucapionem non impedit, *§. sed tamen, suprà, hoc titulo nostro.* Juris error est, si existimem, rem emptam usucapi non posse, quæ potest usucapi. Hic error usucapionem impedit, ut suprà est expositum. ERROR FALSAE CAUSAE EST, SI CUM MIHI DONATUM NON ESSET, QUASI EX DONATIONE POSSIDEAM, VEL SI CUM NON EMISSEM, EMISSE ME EXISTIMANS, POSSIDEAM. HIC ERROR USUCAPIONEM NON PARIT. *hoc §. nostro l. 1. 2. & 3. pro legato l. 6. pro derelicto,* eaque Celsi sententia fuit, *l. Celsus. de usurpatio. & usucapio.* quæ vera est, modò res ex falsâ causâ possessori tradita non fuerit, sed ipse aliqua ratione possessionem nactus, ultrò hanc opinionem conceperit, ut existimet donatum sibi, vel existimet emptum. Quòd si possessori res tradita sit, quamvis ex falsa causa, usucapio procedit.

Vt si

Vt si res mihi tradatur, quasi debita ex testamento quamvis legata
4. non fuerit, rem usucapio, si non pro legato, saltem pro suo, aut pro soluto. *l.* 3 *& 4. §. fin pro suo l. Proculus. de jure dotium.* Hic enim error probabilis est, Idemque in omnibus alijs negocijs dicendum est, sola emptione, & venditione excepta. in qua duplex tempus, contractus, & traditionis, inspicimus, *l penult. de usurpatio. & suprà latius est expositum. Cujac. in 7. ad Africam. in explicatione l. quod vulgò, pro emptore.*

AD §. DIUTINA POSSESSIO.

Summaria.

1. *Quomodo possessio defuncto prodesse dicatur.*
2. *An Jure singulari possessio in heredem continuetur.*
3. *An mala fides superveniens usucapionem impediat.*
4. *An respectu initij justè quis possidere dicatur.*
5. *Ex Justiniani Constitutione etiam rerum mobilium possessio in heredem continuatur.*
6. *An qui sciens rem alienam emit, usucapere eandem possit.*
7. *Jure Canonico mala fides semper impedit usucapionem.*

INquit Imperator, DIUTINA POSSESSIO, QUÆ PRODESSE
1. COEPIT DEFUNCTO. Cœpit possessio defuncto prodesse, si defunctus prædium, *hoc est*, quamcunque rem immobilem bona fide, ex justa causa possedit, ut quia res defuncto donata, vel legata fuit, HÆC POSSESSIO ET HEREDI, ET BONORUM POSSESSORI CONTINUATUR, *hoc est*, morte defuncti non interrumpitur, sed prædium, quod defunctus possedit, heres quoque, & possessor bonorum jure singulari continuè possedisse finguntur, *l. justo errore, §. nondum aditæ, de usurpatio. & usucapio.* Jure *inquam*, singulari, quia jure civili, morte heredis, possessio interrumpitur. nec heredis est, antequàm possideat. Non est etiam possessio hereditatis, *l. 1. §. Scævola, si is. qui testamento liber esse juss. fue.* An jure singulari, possessio, mortuo pos-
2. sessore, quo ad usucapionem, non interrumpitur, ideoque etiam, jacente hereditate, usucapio completur, *l. cum miles, ex quibus causis maio.* & possessio defuncti heredi continuatur, *hoc §. nostro*, ut suprà quoque dictum est. Si igitur Titius bona fide, & justo titulo, prædium per octo annos,

annos, inter præsentes possedit, & postea mortuus est, & heres Titij, aut bonorum possessor, idem prædium post mortem Titij per biennium possedit, heres aut bonorum possessor, prædium usucepisse dicitur. QVIA DIVTINA POSSESSIO, QVÆ PROFVIT DEFVNCTO, ET HEREDI, ET BONORUM POSSESSORI CONTINVATVR. Et hoc in tantum verum est, ut procedat etiam tunc, cùm heres aut bonorum possessor scivit, prædium alienum esse. Nam jure civili sufficit bonam fidem ab initio adfuisse, & mala fides heredis, aut bonorum possessoris, ut quia heres, aut bonorum possessor scit, præ- 3.
dium alienum esse, antè completam usucapionem superveniens, usucapionem non impedit, *hoc §. nostro, l.2. §. penult. pro emptore*, & monui quoq; supra. Imo heres, & bonorum possessor, qui scit prædium alienum esse, non ideô mala fide posidere dicitur, Quia justè posidet, 4.
qui initium possessionis justum habuit. Et ut eleganter Vlpianus loquitur: non ratio obtinendæ possessionis, sed origo nanciscendæ exquiritur, *l clam possidere, de acquir. vel amit. possess.* Et hæc non solùm in usucapione prædii, sive rei immobilis, verùm etiam in usucapione rerum mobilium locum habent. Etenim in usucapione quoq; rerum mobilium tempora continuantur. Vt, si defunctus rem mobilem possedit bona fide, ex justa causa per biennium, heres, aut bonorum possessor per annum eandem rem posidendo, rem usucapit, etsi sciat rem alienam esse. Et hoc Justinianus vult dicere his verbis: QVOD 5.
NOSTRA CONSTITVTIO SIMILITER ET IN VSUCAPIONIBVS OBSERVARI CONSTITUIT, UT TEMPORA CONTINVENTVR. Nostra constitutio, *hoc est, l. 1. C. de usucapio. transfor.* Adijcit Justinianus: INTER EMPTOREM QVOQVE ET VENDITOREM TEMPORA CONJVNGI, *l. 2. §. penult. pro emptore.* Ibi Paulus inquit, emptori tempus venditoris ad usucapionem procedet. Est tamen inter emptorem, & venditorem, & defunctum, ac heredem vel bonorum possessorem differentia. Nam heres, vel bonorum possessor, rem á defuncto bona fide possessam usucapit, licet ipse sciat, alienam esse. Secus est in emptore & venditore. Si venditor rem bona fide posideat, & emptor sciat, alienam esse, non potest emptor rem usucapere. In emptione & venditione, & emptoris & venditoris bonam fidem exigimus. Sic enim JCtus inquit: Si eam rem, quam pro 6.
emptore usucapiebas, scienti mihi alienam esse, vendideris, non ca-

piam usu *d.l.2.§.eam rem. pro emptore.* Differentiæ ratio est, quòd heres una persona cum defuncto esse putatur, & ideò sufficit defuncti bona fides. Emptoris autem & venditoris personæ sunt diversæ, nec pro una habentur. Sane jure Canonico, quo hodiè utimur, mala fides quocunque tempore ante completam usucapionem superveniens, usucapionem impedit, ut suprà dictum est.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quomodo rei à Fisco emptæ dominium quis acquirat.*
2. *Explicatur L.1.C.De hered: vel act: vendit:*
3. *Explicatur L.nec ullam ff.De petit:heredit:*
4. *Explicatur L.2.§.fin:C. De debit:Fisc:lib:11*

1\. HIC §. est de rebus emptis à fisco. Olim, qui rem emerat à fisco, eamq; per quinquennium possederat, poterat dominum rei exceptione repellere, ex edicto D. Marci, *h.§.n.ultima, C.si adversus fiscum, l.neq;, C.de restitut. milit.* sed ibi pro quadriennii, legendum est quinquénnii, *& in C.Theodos.tit.de quinquen.præscript.* Sed hodie ex constitutione Zenonis, qui à fisco quid accepit, quocunque titulo, statim securus est, *l.2.C.d quadrien. præscript.* & omnis adversus eū motus cessat, ut Imperator Justinianus loquitur, *in l.3.C.eodem.* Motus, *hoc est,* actio, & ibi causa moveatur, *hoc est,* agatur. ADVERSUS FISCUM AUTEM USQUE AD QUADRIENNIUM AGI POTEST, *d.l.2.& d l.3.C.de quadrien.præscriptio.& hoc §.nostro.* Nec obstat *l.1.C.de hered. vel actio. vend. & l.* 2. *cum qui bona, de jure fisci,* ubi dicitur, eum, qui bona vacantia à fisco cōparavit, excipere debere actionem, quæ contrà defunctum competebat. Nam in eū, qui emit à fisco, actio non datur, per quam scilicet dominum sive proprietas rei, quam emit, vel hypotheca ei auferatur. De proprietate, vel hypotheca, emptor non interpellatur, sed actio datur in fiscū, usq; ad quadriennium, *hoc §.nostro, & d. l.2.C.d. quadrien.præsc.* At quādo nō agitur de auferenda proprietate, vel hypotheca rei emptæ, sed de debito hereditario, vel de legato, vel fidei commisso, tūc qui emit à fisco, actionē excipit *d.l.cū qui bona,* & æs alienū ad eum, qui emit

bona

bona à fisco, pertinet, *d. l. 1. C. de heredit. vel actio. vendi.* quamvis alia sit ratio heredis, hereditatem vendentis, quia creditoribus hereditariis, legatariis, & fidei commissariis respondere tenetur, cùm vendendo hereditatem, heres esse non desinat, *l. 2. C. de heredit. vel actio. vend.* Rursus non obstat, *l. nec ullam. §. item si quis à fisco, de petit. hered.* ubi in eum, qui à 3. fisco emit hereditatem, utilis actio datur, idq; æquissimum ibi esse dicitur. Nam ille § est correctus *per d. l. 2. C. de quadrien. præscrip. & per hunc §. nostrum,* atque ita Fulgosio quoque visum fuit. Denique non ob- 4. stat *l. 2. §. fina. C. de debito. civit. lib.* 11. ubi Constantinus Imperator rescripsit, eos qui à fisco quid comparaverunt, nullam molestiam sustinere secundum jus vetus, & rescripta divorum, constitutionesque. Nam Constantinus ibi loquitur de bonis confiscatis ex causa delicti. Hujusmodi bona, secundum jus vetus, ad fiscum pertinent, sine onere æris alieni, & à fisco quoq; transeunt in emptorem absque ullo onere. Et quæ de rebus emptis â fisco diximus, eadem obtinent in rebus, quas quis emit ab Imperatore, vel venerabilis Augustæ domo, *hoc est,* â conjuge ipsius Imperatoris, *l princeps, de ll. l. 6. in fine, de jure fisci, l. 6. §. ult. de pœnis.*

DE DONATIONIBUS.

TITULUS IIX.

Summaria.

1. *Donatio unde dicatur & quid sit.*
2. *Quæ sit donatio mortis causa.*
3. *An in infinitum mortis causa donare licet.*
4. *Quomodo donationes mortis causa legatis comparentur.*
5. *An donationes mortis causa quæ ab intestato fiunt, legatis comparentur.*
6. *Filius fam. an testamentum facere possit.*
7. *Quot testes ad donationem mortis causa requirantur.*
8. *In quo mortis causa donatio à lege differat.*

1. DOnatio auctore Paulo *in l. senatus, §. 1. de mort. causa donatio.* dicta est à dono, quasi doni datio. EST QUÆ PROPRIE LIBERALITAS ET MUNIFICENTIA, QUÆ NULLO JURE COGENTE EXERCETUR, *l. 1. l. donari, de donatio. l. donari, de reg. jur.* ET DIVIDITUR IN DONATIONEM MORTIS CAUSA, ET NON MORTIS, QUÆ INTER VI-
2. VOS APPELLATUR. MORTIS CAUSA DONATIO EST, QUÆ FIT PROPTER MORTIS SUSPITIONEM, *hoc tit. nostro,* & tres species complectitur. Unam, cùm quis nullo præsentis periculi metu conterritus, sed sola cogitatione mortalitatis donat. Aliam, cùm quis imminenti periculo motus ità donat, ut statim fiat accipientis. Tertiam, cùm quis periculo motus non sic dat, ut statim faciat accipientis, sed tunc demum, cùm mors fuerit insecuta, *l. 2. de mortis causa*
3. *donatio.* Non licet autem in infinitum mortis causa donare. Nam D. Severus primus legem Falcidiam, quæ legatis modum imponit, *tot. tit. de l. Falcid. infrà,* ad donationem mortis causa pertraxit, *l. 2. de donatio. mortis causa.* Inde posteà prudentes generaliter censuerunt, ut donationum mortis causa, & legatorum idem esset jus, idemq; effectus.
4. Comparantur enim mortis causa donationes legatis, *l. 1. §. 1. si quid in fraudem patron. factum sit, l. illud de mortis causa donatio.* Et ad exemplum legatorum revocantur, *l. Marcellus notat, de mortis causa donatio.* & ad exemplum legatorum capiuntur, *l. 2. de publica. in rem actio.* Et legatorum instar obtinent, *l. etsi debitor, de mortis causa donatio.* & ad exemplum legatorum redactæ sunt per omnia, *§. 1. hoc tit nostro,* & quodcunque in legatis juris est, id in mortis causa donationibus est accipiendum, *d. l. illud, de mortis causa donatio.* idq; tandem Justinianus confirmavit *in l. ult. C. de donat. mort. caus.* Ex illa constitutione, *in d. l. Marcellus, de mortis causa donatio.* Tribonianus adjecisse videtur hæc verba. hoc constitutum est, à Justiniano scilicet. Nam ante Justinianum nullus id constituerat. Loquimur verò de donationibus mortis causa, quæ te-
5. stamento relinquuntur. Donationes mortis causa, quæ fiunt ab intestato, non sunt legatorum instar, nec ulla occurrunt legata, quibus possint comparari, *l. si filius, de legat. præstand.* Ibi Martianus ait: Intestato mortuo patre, super donationibus mortis causa factis, non poteris filius queri, quoniam comparatio nulla legatorum occurrit. Et de donatione mortis causa, quæ fit ab intestato, accipiendum

dum est, quod Martianus tradit, filiumfamiliâs mortis causa, patre permittente, donare posse *l. tam is, de mortis causa donatio.* Nam filius familiâs testamentum facere non potest, ne quidem patris voluntate, *d. l. tàm is. & § 1. infrà, quib. non est permiss. fac. testa.* Imò quamvis hodiè legata non minus, quàm fideicommissa ab intestato relinquantur: tamen filiusfamilias etiam hodiè legare non potest, quia legata ab intestato, non alia ratione valent, quàm quod is, qui ea reliquit, videtur testamenti factionem habuisse. At filiusfamiliâs testamenti factionem non habet. Sanè, quod notandum, Gordianus Imperator Divi Severi constitutionem etiam ad donationes mortis causa ab intestato relictas, porrexit. *d. l. 2. C. de donatio. mortis causa; Cujacius lib. 20. observatio. c. 9.* 6.
Denique mortis causa donationes, sive inter vivos, sive in ultima voluntate fuerint factæ, non aliter ex Justiniani constitutione valent, quàm si factæ fuerint coram quinque testibus, *l. ult. C. de donatio. causa mortis.* Inquit Justinianus hic: PER OMNIA FERE LEGATIS CONNUMERATUR. Ideò FERE *inquit*, quia qui donat mortis causa, potest sibi hanc legem dicere, ne donata revocet, *l. si alienam, § fin. de mortis causa donatio.* eaque donatio perinde habetur, ac si inter vivos facta esset, *l. ubi ita donatur, de mortis causa donatio. Latissimè Antonius Gabriel. Roman. lib. 2. commu. conclusio. tit. de jurejuran. conclusio. 9. num. 2.* At qui legat, hanc sibi legem, ne adimat legatum, dicere non potest, *l. si quis, in princ. de legat. 3.* 7. 8.

AD §. ALIÆ AUTEM DONATIONES.

Summaria.

1. *Quæ sit donatio inter vivos.*
2. *An donatio perfecta revocari possit.*
3. *Donatio an nudo consensu perficiatur.*
4. *An venditor præcisè teneatur rem venditam tradere.*
5. *Quæ actio ob rem donatam competat.*
6. *Ex pacto legitimo an actio detur.*
7. *Insinuare quid sit.*
8. *Quatenus donatio, quæ quingentos aureos excedit, sine insinuatione valeat.*

 9. Dona-

9. *Donationes diversis temporibus factæ quomodo valeant.*
10. *An donatio omnium bonorum valeat.*
11. *An heredibus extraneis ob donationes immodicas querela competat.*
12. *Liberi an donatione omnium bonorum facta falcidiam detrahere poßint.*
13. *Quatenus donatio per querelam inofficiosæ donationis revocetur.*

1. DONATIO INTER VIVOS EST, QVÆ SINE VLLA MORTIS COGITATIONE FIT, *hoc §. nostro.* Hæc donatio non omnino, *hoc est*, ut Theophilus interpretatur, *μηδαμῶς* nequaquam, comparatur legatis. Et semel perfecta, temerè non revocatur. Donatio mortis causa, quandocunque vult donator revocari potest. Secus est in donatione inter vivos. *HÆC SEMEL PERFECTA, TEMERE NON REVOCATVR*, eaque fuit solemnis, Atheniensibus pueris, cantilena *ὀρθῶς δοθέντων ἀφαίρεσις οὐκ ἔστι* *Plato in Philebo Tornerius in l. alienatum, de verbo. signif.* TEMERE *inquit Iustinianus*, quia ex
2. causa donatio etiam perfecta, revocari potest, ut si donatarius ingratitudinem libertus in servitutem revocatur. *ut in tit. de capit. deminutio. suprà est expositum*, & pleraque alia ob ingratitudinem fieri possunt, de
3. quibus Molinæus *in consuetudinib. Parisien. tit. 1. §. 30. num 1. 2. & 3. Traquell. in l. si unquam, super verbo libertis, num. 31. C. de revocan. donat.* Donatio autem olim nudo & solo consensu non perficiebatur, sed opus erat rei donatæ traditione, quemadmodum *ex l. 3. 4. & 9. C. de contrahend. emptio.* intelligitur, in quibus ll. traditur, donationem perfici, cùm donatarius in possessionem rei donatæ inducitur. Hodiè verò ex Justiniani constitutione, donatio, consensu nudo perficitur, sicut emptio, *l. si quis argentum §. ultim. C. de donation.* & qui vel nudo consensu, nuda conventione, nudo pacto, nulla intercedente stipulatione, donare quid promisit, rem donatam tenetur tradere, ad exemplum venditoris, cui necessitas incumbit tradendi rem venditam, ut Justinianus hic
4. loquitur, qui locus summe notandus est, propter illos, qui existimant venditorem non compelli rem venditam tradere, si id quod interest solvere paratus sit, quæ sententia antiqui glossatoris Johannis

fuit

fuit, quam Martinus glossator improbavit, *gl. in l. 1. in prin. de actio. empti, & in §. pretium, in verbo, tradatur, infrà de emptio. & venditio.* & rectè, vt Justinianus hic ostendit, & docet Paulus *in l. sentent. tit. 13.* sicuti alibi latius exposui. Ex nudo itaque pacto donationis, donatarius agere, & 5.
rem sibi donatam petere potest, condictione ex lege, *Novel. 162.* vt Scrimgeriana editio habet. quamvis ea verba, in latina Haloandri versione desint. Nec obstat, quòd ex pacto non datur actio. *l. juris gentium, de pactis,* idq; sæpissimè constitutum dicitur *in l. 5. C. de contrahen- & commit. stipulat.* vbi pollicitatio pactionem significat. Nam pactum donationis, legitimum pactum est, ex quo actio nascitur, *l. legitima. de pactis.* Et rectè agit donatarius, & rem sibi donatam petit, etsi donatio insinuata non fuerit. *INSINVARE EST PVBLICARE, ET NOTAM FACERE DONATIONEM CORAM MAGISTRATV, ACTIS ADHIBITIS. AC INSINVATIO NECESSARIA NON EST, NISI DONATIO QVINGENTOS SOLIDOS, SIVE AVREOS EXC[illegible] DAT.* Hoc casu fieri debet insinuatio donationum. *l. [illegible] C. de donatio. & hoc § nostro,* ne clandestinis ac domesticis fraudibus f[illegible]ile quidvis pro negotij opportunitate confingatur. *l. lata, C. de don[illegible]* Nec renunciari potest insinuationi donationis, *Barto. [illegible] in d. l. sancimus C. de donat[illegible]o. Antoni Gabr. Roma. lib. 3. commu. conclus. tit. de donat. con. lus. [illegible] n. 9.* etiam cum juramento, ut complures voluerunt, *Tyraquell. in præ[illegible] l. si vnquam nu. 159. C. de revocan. donat.* Quòd si donatio quingentos aureos excedat, nec fuerit insinuata, in quingentis aureis, vtilis est donatio, in superfluo inutilis, nec vtile per inutile vitiatur, *d. l. sancimus, §. 1. C. de donatio. & d. Novell. 162.* Excipiuntur tamen Imperatoriæ liberalitates, quæ etsi quingentos aureos excedant, absq; vlla insinuatione valent ex constitutione divi Zenonis, vt Justinianus affirmat, *in Novell. 52. circa finem,* quæ confirmatur *d. l. sancimus §. exceptis, C. de donatio. l. vlt. in C. de quadrien. præscriptio. l. illud, C. de sacro eccles.* Et Imperatorias donationes intelligit Imperator, cúm dicit, se quasdam donationes invenisse, quæ insinuationem minimè desiderant. Non tamen solæ Imperatoriæ donationes, sed etiam aliæ excipiuntur, de quibus Justinianus *in d. l. sancimus. § exceptis, & in d. l. penult. C. de donatio. & in d. Novell. 52.* Ex illa Novella donationes à privatis collatæ in Imperatorem, etiamsi quingentos aureos excedant, absq; insinuatione valent,

lent, modò publico instrumento comprobentur, subscripto à donatore, & testibus. Addit Justinianus hic. SE ALIA MULTA AD VBERIOREM EXITUM DONATIONUM INVENISSE. Ex ijs
9. hoc præcipuè notandum est, quòd donationes, diversis temporibus factæ, quæ singulæ quingentos aureos non excedunt, coacervatæ superant quingentos aureos, pro pluribus donationibus habentur, & validæ sunt absque insinuatione *d.l. sancimus, C. de donatio.* Porrò insinua-
10. tione donationis facta, valet donatio inter vivos, etiamsi quis universa sua bona alicui donaverit. Nam & universa bona donare licet *d.l. si quis argentum, ibi, vel totam suam substantiam, C. de donation. Iulius Clarus in §. donatio. quæstio. 19. num 2* præsentia tamen, non etiam futura. Donatio enim bonorum præsentium & futurorum non valet, quia videtur facta in fraudem legis, ad impediendam liberam testamenti factionem, *Iulius Clar. d. quæstio. 19. num. 1. Grassus lib. 1, opinio. commu. c. 8 quæstio. 1. & 2.* Et qui totam suam substantiam donat inter vivos, præsentia duntaxat bona donare intelligitur, *Cravetta in repetit. Rubricæ de legat. 1. nu. 96.* Imò etsi donator inter vivos, hereditatis verbo utatur, tamen id pro bonis accipiemus, ut donatio valeat, *Cravetta consi. 19. nu. 7. & consi. 139. nu. 6.* Olim quidem lex Cincia, donationibus inter vivos modum imposuit, *l. 4. C. Theodos. de donatio.* lata à M. Cincio, *Cicero in 2. de oratore* Fabio Maximo suadente. *Idem Cicero in Catone majore.* Et ad hanc legem Cinciam Paulus librum singularem scripsit, ut constat. *ex l. contra legem, de legibus,* quæ descripta est ex libro singulari Pauli ad legem Cinciam Postea verò lex Cincia sublata fuit, auctore Justiniano, *in d. Novell. 162.* sed ibi Sentia malè legitur, pro Cincia. Non possunt itaque
11. hodiè heredes extranei, de donationibus inter vivos queri, nec ex donationibus inter vivos Falcidiam detrahere *l. Seia. §. fina de mortis causa donatio.* De donationibus mortis causa Falcidiam detrahunt, ut su-
12. prà est expositum, non de donationibus inter vivos. At liberi, heredes instituti, si ex reliquis bonis Falcidiam servare non possunt, eam revocant ex donationibus inter vivos, per querelam inofficiosæ donationis, *tot. tit. de inofficio. donatio. in C.* habita ratione, non tantùm bonorum, quæ parens habuit, tempore mortis, sed etiam eorum, quæ ha-
13. buit donationis tempore *Novell. 92. & ibi Iacobus Cujacius.* An revocant liberi donata per querelam inofficiosæ donationis, non in totum, sed ut dictum est, pro modo Falcidiæ tantùm, *hoc est,* pro quadrante, secundum

secundum jus antiquum, aut pro triente vel semisse, secundum jus novum. Neque obstat *l. Titia Seja, §. Imperator, de legat.2.* quemadmodum Cujacius docet *lib. 5. observat. c.14.* qui ibi videatur.

AD §. EST ET ALIUD GENUS.

Summaria.

1. *Donatio propter nuptias quæ sit: & quomodo à dote differat.*
2. *Quo tempore donatio propter nuptias constituatur.*
3. *An donatio propter nuptias insinuanda sit.*

HIC de donatione propter nuptias agitur. Donationes propter 1. nuptias, Græci ἀντίφερνα appellant, *l. ult. C. de donatio. ante nuptias.* Φέρνη dotem significat, & ἀντὶ contra. DONATIO ITAQUE PROPTER NUPTIAS, QUÆDAM VELUTI CONTRARIA DOS EST. Dotem adfert mulier, ut maritus onera matrimonii commodius sustineat. Donationem propter nuptias, maritus constituit uxori, quasi in compensationem dotis DONATIO AUTEM PROPTER NUPTIAS, VETERIBUS PENITUS FUIT INCOGNITA, ET A DIVIS JUNIORIBUS PRINCIPIBUS EST INTRODUCTA, A QUIBUS NON PROPTER NUPTIAS DONATIO, SED ANTE NUPTIAS DICEBATUR, QUOD ANTE MATRIMONIUM FIEBAT, ET NUNQUAM POST CELEBRATAS NUPTIAS PROCEDEBAT, *hoc §. nostro.* Sed cùm postea dotes, constante matrimonio, non solùm augerentur, verùm etiam, ubi ante matrimonium constitutæ non erant, matrimonio constante fierint, à Justino primùm, deinde à Justiniano constitutum est, ut donatio- 2.
nes propter nuptias, non solùm, constante matrimonio, augeantur, sed etiam initium accipiant, & non ante nuptias, sed propter nuptias vocentur, *d. l. ult. C. de donatio. ante nuptias, & hoc §. nostro.* Et *ex Nov. 22.* æqualia debent esse pacta dotis, & donationis propter Nuptias. Ex *Novella 97.* etiam æquales quantitates, quod tamen contraria omnium ferè locorum consuetudine est sublatum, ut ab Andrea Geil. *lib. 1. practi. observati. c. 36. & rursus lib. 2. observat. 78.* itemque à Marco Antonio Natta *cons. 519. num. 7.* traditum est. Et *in Novella 119.* Justinianus donationem propter nuptias, specialem fecit contractum. Anteriores qui

dem Imperatores, donationem ante, sive propter nuptias agnoverunt, sed pro speciali contractu, eam non habuerunt. Verum Justinianus Primus constituit, ut donatio propter nuptias specialis esset contractus, & non eodem, quo cæteræ donationes, sed proprio & speciali iure censeretur. Donatio inter vivos insinuanda est, si quingen-
3. tos aureos excedat, ut suprà est expositum. Donatio propter nuptias, olim quoque insinuanda erat, nisi collata erat in matremfamilias minorem viginti quinque annis. Tunc enim etiam absque insinuatione rata, & firma erat, *l. minoribus. C. de donatio. ante nuptias*, *l. sancimus, §. alias vero, C. de donatio. l. ult. §. simili quoq;, C. de jure dot.* Dos nunquam fuit insinuanda, *d. l. ult. in princ. C. de jure dot.* Et quamvis veteres eam connumeraverint inter donationes, *l. ult. §. 1. C. de donat. ante nuptias*, non tamen est donatio simplex, sed contractus, qui non insinuatur. Cæterùm ex Justiniani constitutione, *hoc est, ex d. Novella 119* donatio propter nuptias insinuatione non eget, nec ex parte mulieris, nec ex parte viri, quod posterius tamen Justinianus emendavit, *in Novella 127.* in qua constituit, ut donatio propter nuptias insinuetur ex parte viri, *hoc est*, quatenus pro rata donationis propter nuptias vir lucrum captat ex dote. Hoc ipsum traditur *in d. Novell. 119.* Cæterùm in Græca Scrimgeriana editione, de eo verbum est nullum, & *ex d. Novell. 127.* satis apparet, à quodam interprete, *ex Novell. 127.* id transcriptum, & *Novellæ 119.* additum esse.

AD. §. FINAL.

Summaria.

1. *Quomodo olim jure accrescendi dominium rei quis acquisierit.*
2. *Justinianus vetus illud jus accrescendi sustulit.*
3. *Favore libertatis multa contra regulas juris communis constituta sunt.*

1. IN hoc §. subijcit Imperator Justinianus alium modum, quo olim res poterat jure civili acquiri. ACQUIREBATUR RES OLIM PER JUS ACCRESCENDI. Finge, Sempronius habens communem servum cum Titio, solus libertatem ei imposuit, vel vindicta

vel testamento. Hos duos modos manumittendi ideò Imperator hoc exprimit, quòd Sempronius manumittendo communem servum inter amicos per epistolam, vel convivium, nihil agit, *Vlpianus in fragment. tit. 1. Paulus in 4. sententia. tit. 12.* At si vindicta, vel testamento servum communem manumittat, hoc casu, partem, quam pro indiviso Sempronius in servo communi habebat, amittebat, eaque socio accrescebat, *hoc §. nostro.* Servus itaque cõmunis, ab uno ex dominis manumissus, liber non fiebat Sed hoc Justinianus immutavit *in l. 1. C. de communi servo manumis.* Ibi jus illud accrescendi plenum invidia, ut imperator *in hoc §. nostro* loquitur, sustulit, & constituit, ut servus ab uno ex dominis manumissus protinus liber fiat, & socius cogatur socio, qui servum manumisit, partem, quam in servo habet, vendere contra *l. invitum, C. de contrahen. emptio.* Sic dominus cogitur servum vendere *in § fin. suprà, de his qui sui vel alie. jur. sunt.* Et ne socius, qui partem suam vendere cogitur, iniquum pretium exigat, Justinianus *in d. l. 1. C. de communi servo manumis.* pretii quantitatem, secundum qualitatem servi definivit, quemadmodum *ex d. l. 1. C. de commu. servo manumis.* videre licet, ATQUE ITA QUI LIBERTATEM IMPOSUIT, ET SERVUM MANUMISIT, SUÆ LIBERALITATIS STABILITATE GAUDET, ET SOCIUS INDEMNIS CONSERVATUR, ET SERVUS MANUMISSUS LIBERTATEM ACCIPIT, ut Justinianus *in hoc §. nostro* loquitur. Idque totum Justinianus favore libertatis constituit, exemplo antiquorum legumlatorum, qui favore libertatis multa contra communes regulas statuerunt. Exempla sunt *in l. duobus, de libera. causa. l. pœnales, in fine, ad l. Falcid.* ubi dicitur, quòd favor libertatis, sæpè & alias benignores sententias exprimit, *l generaliter. § si quis servo. de fideicom. liberta.* ibi JCtus inquit: Ignotum non esse, quod non esse, quod multa contrà juris rigorem, pro libertate sunt constituta.

QUIBUS ALIENARE LICET VEL NON.

TITULUS IIX.

Summaria.

1. *Quomodo diverso respectu maritus dominus dotis, itemque uxor domina dotis dicatur.*
2. *An maritus prædium dotale alienare possit.*
3. *An consentiente muliere marito hoc permissum sit.*
4. *An maritus prædium dotale æstimatum alienare possit.*

HActenus Imperator modos exposuit, quibus jure naturali, sive gentium, itemque civili, rerum dominia acquiruntur: NUNC IN HOC TIT. DOCET, INTERDUM ACCIDERE, UT QUI DOMINUS SIT, ALIENARE NON POSSIT, ET CONTRA, QUI DOMINUS
1. SIT. ALIENANDÆ REI POTESTATEM HABEAT. Et hoc Justinianus exemplis declarat Maritus dominus est dotis, *l.*7. *§. fuit autem, l.9.§.si res alicui tradidero, de jure dotium, l.si prædium, l. de his, C. eodem, & hoc tit. nostro, in princ.* inspecto scilicet initio, quoniam dos ipsi traditur *§. per traditionem, supra de rer. divisio.* At inspecto effectu exituque, mulier jure naturali domina est dotis, maritus juris civilis fictione, *l. in rebus, C. de jure dotium, l.7.§.si fundum, l. si constante, §. si maritus, solu. matrimo. l.3.§. ergo de minor. l. quamvis, de jure doti l. Lucius Titius, §. idem respondit, ad munic.* quemadmodum supra, *in titulo de rer. divisio.* monui.
2. MARITUS TAMEN PRÆDIUM DOTALE totum, vel etiam partem ejus *l. dotale, de fundo dota.* INVITA MULIERE ALIENARE NON POTEST PRÆDIUM *hoc est*, quamcunque rem immobilem, quam in dotem accepit, siva ipsa mulier eam dederit, sive alius ejus nomine. Nam quoties propter uxorem fundus ad maritum pervenit, dotalis est, *l. si nuptura, §. de fundo dota.* Imò si mulier marito, qui fundum ei debet, eundem fundum doti promiserit, fundus dotalis efficitur, *l. si marito, de fundo dota.* modo fundus in domino mariti fuerit. Si maritus fundū alienum mulieri debeat, eumq; mulier dotis nomine ei promiserit, in pendenti erit, & tunc fiet dotalis, cum ad eum pervenerit. *d. l. si nuptura, §. penult. de fundo dota:* ALIENATIONIS verbo omnis actus significatur, per quem dominium transfertur, *l. 1. C. de fundo dota:* Maritus igitur prædium dotale, invita muliere non potest distrahere, donare, legare, permutare, vel in solutum dare His enim modis omnibus dominium
3. transfertur. INVITA MULIERE dicitur, quia muliere volente permit-

tentem

ente, & consentiente, maritus prædium dotale rectè alienat, quamvis id hypothecæ dare non possit, etiam muliere volente, & consentiente, *ex l. Iulia, hoc tit nostro, & l. uni. §. cum lex Iulia, C. de rei uxo. actio.* quã D. Augustus de adulter. cohercendis tulit, ut nominatim Paulus tradit *in 2. sentent. tit. 21.* Inhibuit verò lex Julia alienationem prædii dotalis, quæ fit invita muliere, hypothecam etiam, quæ fit ea volente propter eà, quòd mulier facile obligationi consentit, alienationi non item, quàm ob causam & obligatæ mulieri, senatus succurrit, non donanti, ut suprà *in tit. de l. Fusia Caninia tollenda* dixi. Loquitur verò lex Julia, de prædio in æstimato, quod propriè dotale nuncupatur, *d. l. uni. §. in fundo. C. de rei uxo. actio.* Prædium, quod maritus æstimatum accepit in dotem, alienare maritus potest. *l. si pater dotem, l. fin de pactis dotalibus, l. quod si fundus, de fundo dotali,* quia & soluto matrimonio prædium æstimatum uxori restituere non cogitur, sed æstimationem, sive pretium tantùm propterea, quod prædium ipsi venditum est, & æstimatio, venditio est, *l. plerumque, de iure dot.* Hoc amplius, *LEX IVLIA AD PRÆDIA ITALICA PERTINET, hoc tit. nostro,* quæ sola etiam alienari potuerunt, quia Italorum pleno jure erat, ut alibi exposui, non pertinet ad prædia provincialia; Cæterùm Justinianus legem Juliam correxit, eamque etiam ad provincialia prædia pertraxit, & alienationem, itemque obligationem, etiam consentientibus mulieribus prohibuit, *d. l. uni. §. & cum lex Iulia, C. de rei uxo. actio. & hoc tit. nostro.* 4.

AD §. CONTRA AUTEM CREDITOR.

Summaria.

1. *Creditor an pignus possideat.*
2. *An dominus pignoris fiat creditor.*
3. *An creditor pignus alienare possit.*
4. *Quænam pacta contractibus insint.*
5. *Si de distractione pignoris nihil convenerit, an creditor nihilominus pignus alienare possit.*
6. *Quomodò addictio pignoris fiat.*
7. *Quod tempus debitori ad luendum pignus concessum sit.*

 Credi-

1. Creditor, qui pignus à debitore suo accepit, possessor pignoris efficitur, quia eo animo pignus debitor tradit, ut possessionem dimittat, *l. si rem alienam, § propriè, l. cum & sortis, §. fin. de pignora. actio. l. per servum. in princ. de acquir. rerum dom.* Et debitor ad unam tantum causam per creditorem possidere intelligitur, ad usucapionē, scilicet, ut eam impleat, *l. 1. § per servum corpora tur, l. qui pignoris, de acquir. poss. l. servi nomine, de usurpa. & usucapio.* Quàm diu enim creditor possidet, & debitor, licet revera non possideat, possidere intelligitur, ut usucapiat, *l.*
2. *non solum, §. qui pignori, de usurpatio & usucapio.* DOMINVS PIGNORIS CREDITOR NON FIT, *d. l. cum & sortis. § fina. de pignora. actio. & hoc §. nostro.* POTEST TAMEN CREDITOR PIGNVS ALIENARE, hoc est, dominium, quod ipse non habuit, in alium transferre, *l. voluntate.*
3. *§ fina. quib. mod. pign. vel hypothe. solvit. l. non est novum, de acquir. rerum dom.* IDQUE EX PACTIONE, ut Imperator noster hic loquitur, si ab initio contractus, talis pactio interposita fuerit, ut liceret creditori pignus vendere, si pecunia non solvatur, atque ita Imperator Justinianus se ipsum explicat. Notandum est, quod Imperator inquit, AB INITIO
4. CONTRACTVS. Ea enim pacta contractibus insunt, quæ ex continenti, in initio, in exordio, in ingressu contractus adjiciuntur, hujusmodi pacta formant contractum, certam formam, & legem contractui dant, & pars ipsius contractus esse censentur, quemadmodum eleganter Vlpianus explicat *in l. iurū gentium, § quinimo, cum sequent. de pact.* Si tamen ab initio non convenit de distrahendo pignore, sed po-
5. steà, valet pignoris alienatio, & emptor dominium rei, quod creditor non habuit, consequitur, *l. 4. de pignorat. actio.* Quinimò, etsi nihil convenerit de distrahendo pignore, hoc tamen jure utimur, *inquit Vlpianus,* ut liceat creditori pignus distrahere. si modò non convenit, ne liceat, *d. l. 4. de pignorati actio.* Et tunc ex Justiniani constitutione. debet creditor debitori suo denuntiare, ut pecuniam solvat, & pignus redimat, alioquin sed id venditurum. Et si post factam huiusmodi denuntiationem, aut etiam judicialem sententiam, debitor, intra biennium pecuniam non solvat, potest creditor post biennium pignus vendere, *l. fina. C. de iure domin. impetran.* si emptor non inveniatur, sibi pignus ad-
6. dicere inquit, *l. & qui sub imagine, C. de distract. pigno.* sed à principe postulare potest, ut pignus sibi addicatur, *l. eleganter, in princ. de pignora. actio. l. si is qui in aliena §. ultim. de acquir. rer. dom l. debitor. in princ. ad S. C. Trebell.*

Et id

Et addictione facta, luendo pignori adhuc olim annus dabatur debitori, hodiè ex Justiniani constitutione datur biennium, *d l fin. C. de jure domi. impetran.* Et si creditor, qui addictionem à principe impetravit, usuras pecuniæ creditæ nihilominus à debitore exigat, recessisse à beneficio impetrato videtur, *l. 2, C. de jure domi. impetran.* nec rursus variare potest, & ad beneficium principis reverti, quia jam semel variavit, *argum l. pen. de l. commisso. Iacob. Cujac. in parat. ad tit. C. de jure dom. impetran.* 7.

AD §. NUNC ADMONENDI SUMUS.

Summaria.

1. *An pupillus sine tutoris auctoritate rem aliquam alienare possit.*
2. *Quomodo naturaliter possideamus.*
3. *An pupillus sine tutoris auctoritate mutuum dare possit.*
4. *Quomodo consumptis nummis actio oriatur.*

HIC de pupillo agitur, qui rerum suarum dominus quidem est, 1.
non tamen ullam rem, sine tutoris auctoritate, alienare potest, ne possessionem quidem naturalem, *l. pupillus, de acquir. rer. dom.* puta, si pupillus possideat, vel clàm, vi, aut precariò, quid teneat. His 2.
enim modis, naturaliter possidemus, non civiliter, cum animo, cogitatione, sive opinione domini non possideamus, quod Ictis est, civiliter possidere, ut alibi commodius explicabitur. Inde sequitur, quòd pupillus mutuam pecuniam, sine tutoris auctoritate dare non potest. Ratio est, quia mutui datio est alienatio. Alienatio proprè est dominij translatio, ut supra dictum est. Et in mutuo dominium transfertur, creditor enim pecuniam debitori dat, *h. e.* pecuniæ dominium in debitorem transfert, ea lege, ut debitor non eandem, quam accepit pecuniam restituat, sed aliam ejusdem generis, *l. 2, de reb. cred.* Et ex eo mutuum appellatum est, quod de meo fiat tuum, & si non fiat tuum, non nascitur obligatio, *d. l. 2. §. appellata, de reb. cred.* Mutuum igitur alienatio est. *IDEOQVE PVPILLVS SINE TVTORIS AVCTORITATE MVTVVM DARE NEQVIT. QVOD SI MVTVAM PECVNIAM SINE TVTORIS AVCTORITATE ALICVI DEDERIT, NON CONTRAHIT* 3.

HIT OBLIGATIONEM *h. §. n. h. e.* eum, cui pecuniam mutuam dedit, non obligat sibi, quia pecuniam non alienavit, sive ut Justinianus hic loquitur, *QUIA PECUNIAM NON FECIT ACCIPIENTIS. VINDICARI IGITUR NUMMI POSSUNT, QUAM DIU EXTANT, h. e.* possunt peti actione in rem, *l. actionem, de obligat, & actio.* Condici non possunt, *hoc est*, nummorum extantium nomine, non competit actio in personam, quæ condictio nominatur, *d. l. actionum* & ex contractu descendit, quia nec mutuum contrahitur quando pupillus, sine tutoris auctoritate pecuniam mutuam alicui dat. *SED SI*
4. *NUMMI, QUOS PUPILLUS SINE TUTORIS AUCTORITATE MUTUO DEDIT, FUERINT CONSUMPTI AB EO, QUI ACCEPIT, CONDICI POSSUNT.* Consumptio enim mutuum conciliat, quod numeratio non conciliarat, & propterea pupillus, pecunia consumpta, habet condictionem. *l. non omnis. §. si pupillus, de reb. credit. SI MODO BONA FIDE PECUNIA CONSUMPTA FUERIT. hoc §. nostro bo. est.* si, qui pecuniam mutuam à pupillo accepit, putavit eum adultum esse. *QUOD SI MALA FIDE, hoc est,* sciens à pupillo mutuam pecuniam accepit, *PECUNIA CONSUMPTA. PUPILLUS AD EXHIBENDUM POTEST AGERE*, quasi accipiens dolo desierit possidere, & facere, quò minus exhibere possit, *h. §. n.*

AD §. AT E CONTRARIO.

Summaria.

1. *An pupillo sine tutoris auctoritate aliquid dari possit.*
2. *An pupillus solvere possit.*
3. *An pupillo solvi possit.*
4. *Quomodo ei qui pupillo sine decreto solvit, succurratur.*

1 QUamvis pupillus sine tutoris auctoritate nihil alienare potest: tamen è contrario, omnes res pupillo & pupillæ, sine tutoris auctoritate rectè dari, *hoc est* dominij sive proprietatis jure in pupillum, & pupillam transferri possunt. Dare enim nihil aliud est, quàm dominium transferre, *l. ubi autem non apparet, § fin. de verbo. oblig. §. sic itaq;* [illegible] *l. 2. C. de contrah. stipulatio.* Et non videntur data, quæ eo tempore, quo dantur, accipientis non fiunt, *l. non videntur, de reg. jur.*

Ideò

Ideò verò pupillo omnia rectè dantur sine tutore, quia meliorem, suam conditionem potest facere, sine tutoris auctoritate, deteriorem non aliter, quàm si tutoris auctoritas intervenerit, *ut in d. § sed quod supra contra ac patitur.* De solutione quæritur, an pupillus, sine tutoris auctoritate, solvere possit, eique possit solvi sine tutore? Et quidem neutrum rectè fit. Nam pupillus sine tutore solvere non potest, quia solvendo rem alienat, & dominium transfert, quod facere non potest, sine tutore, *l. obligari, §. pupillus, de auctor. tut. § fin. hoc tit. nostr.* Ideoque nummi vindicari possunt, si extant, *l. quod si forte. § f. nam de solutio.* Si sunt consumpti, pupillus liberabitur, *l. non omnis, § si pupillus, de reb. cred. d. l. quod si forte § f. n. t. de solutio.* Rursus pupillo non potest solvi, sine 3
tutoris auctoritate, *l. pupillo. de solutio.* quia pupillus alienaret obligationem qua debitor ipsi obstrictus est cùm tamen nullam rem sine tutore alienare possit *d. l. pupillo, de solut.* IDEOQVE SI DEBITOR PVPILLO SOLVAT, NECESSARIA EST DEBITORI TUTORIS AVCTORITAS, ALIOQVIN NON LIBERABITVR, ut Imperator hic loquitur, & hoc infert Imperator, non *ex §. at ex contrario,* sed ex superioribus, quod notandum est. Hodiè ex Justiniani constitutione, *hoc est ex l. sancimus, C. de administ. tut.* debitor pupilli, non solum tutore auctore pupillo solvere debet, sed etiam debet solvere ex decreto, & sententia judicis, quo facto plenissimam debitor securitatem consequitur, ut loquitur Imperator *in d. l. sancimus. & hoc §. n.* Plenissimam consequitur securitatem, quia adversus hujusmodi solutionem non potest implorari restitutio in integrum. Inquit Justinianus, SE CONSTITVTIONEM SVAM AD CÆSARIENSES ADVOCATOR PROMVLGASSE. His verbis Imperator significat, se constitutionem illam edisse ad interrogata advocatorum Cæsariensium, ad illos tamen constitutionem non misit, sed ad Johannem præfectum Prætorio, ideoque Johanni, *d. l. sancimus* inscripta est, *Iacobus Cujacius in posterioribus notis ad Institutiones*, nec inscriptio vitiosa dicenda est, ut Ludovicus Rusardus, dubitativè tamen, affirmavit. Quòd si de- 4
bitor pupilli ad dictum modum, *hoc est*, auctoritate tutoris, & ex decreto, ac sententia judicis, pupillo non solverit, pecunia autem salva sit apud pupillum, aut pupillus ex ea locupletior sit, & adhuc eandem pecuniæ summam petat, quòd ipso jure facere potest, cùm debitor solvendo liberatus nō sit, per exceptionem doli mali poterit submoveri,

Ii *hoc. §.*

hoc §. nostro, & d. l. pupillo, de solutio. Iniquum enim est, ut pupillus ex aliena jactura lucrum faciat, *l. nam hoc natura, de condictio. indeb. l. plane. de petitio. hered. l. jure naturæ, de reg. Iur. Cicer. in offic.* SI PUPILLUS MALE CONSUMIT PECUNIAM, AUT FURTO AMISIT, DEBITORI DOLI MALI EXCEPTIO NON PRODEST, SED NIHILOMINUS IPSE CONDEMNABITUR, QUIA SOLVIT SINE TUTORE, ET SENTENTIA JUDICIS, *hoc §. nostro.*

PER QUAS PERSONAS NOBIS ACQUIRITUR.

TITULUS IX.

Summaria.

1. *Quomodo per liberos nostros nobis acquiratur.*
2. *Peculium quodnam sit.*
3. *Peculium quasi castrense quodnam sit.*
4. *An castrensia peculia patri per liberos acquirantur.*
5. *Nemo post servitutem acquirere nisi qui prædium habet.*
6. *An pater de castrensi filij peculio disponere possit.*
7. *Ex nova Justiniani constitutione quid parentibus per liberos acquiratur.*
8. *Adventitij peculij proprietas ad quem pertineat.*
9. *Eadem pietas matri debetur quæ patri.*
10. *An in omni adventitio peculio pater usumfructum habeat.*

1. IN hoc titulo Imperator docet, quòd non solum per nosmetipsos sed etiam per alios dominia rerum acquiramus. Ac PRIMUM QUIDEM DOMINIUM ACQUIRIMUS, PER LIBEROS UTRIUSQUE SEXUS, masculos scilicet, & fœminas, sed per eos tantùm, quos in potestate habemus, non per emancipatos. Ea tamen acquisitio olim aliter fiebat, & aliter hodiè fit. Olim, quicquid ad liberos pervenerat, hoc totum,

[illegible] exceptis Castrensibus peculiis, parentibus suis acquirebant, & nulla distinctione, a quo profectum esset, utrum a patre, vel matre, cognatis patris, vel matris vel quibuscunq; aliis, *h. t. n. Dionysius* [illegible] *lib.* [illegible]. ῥωμαίοις οὐδὲν ἴδιον ἔστι κτῆμα, ζώντων ἔτι τῶν πατέρων, [illegible] χρήματα, καὶ τὰ σώματα τῶν [illegible]. ὅτι βούλονται [illegible]. Recte itaque Theopilus *in titulo, quos* [illegible] *qui in aliena potestate est*, inquit. κατὰ [illegible] ὑπεξούσιος οὐ δύναται. Et omnia patris sunt, quæ in liberorum manu sunt, *Seneca lib. 3. c. 4. de benefi.* Et poterant parentes de eo, pro arbitrio suo disponere, acquisitum per liberos, uni filiorum, vel etiam extraneo, donare, vendere, & alio quocunque modo applicare, ut Imperator hic loquitur. EXCEPTIS *inquit imperator,* CASTRENSIBUS PECULIIS. PECULIUM CASTRENSE EST, quod 2.
a parentibus, vel cognatis in militia agenti donatum est, vel quod ipse filiusfamilias in militia acquisivit, quod nisi militaret, acquisiturus non fuisset, *l. Castrense peculium. de Castrensi peculio.* Græci ἰδιόκτητα 3.
appellant, *Cujacius in nòtis, ad receptas Pauli sententias tit. 4.* Huic simile est peculium quasi Castrense, à Græcis ὡσανεὶ ἰδιόκτητον dictum, quod filiusfamilias in palatina, vel forensi militia acquisivit. Nec enim militant rantùm, qui gladiis, clypeis, & thoracibus nituntur, verum etiam advocati, & patroni causarum, qui gloriosæ vocis confisi munimine, laborantium spem, vitam, & posteros defendunt *l. advocati, C. de advoca. diverso. judicio.* Et alieni non sunt à pulvere, & labore Castrorum, qui signa Imperatoris comitantur, qui præstò sunt semper actibus, quos intentos, & eruditos studiis, itinerũ prolixitas, & expeditionum difficultas exercet, *l. uni. C. de castren. omnium palatino. pecu. lib. 12.* Castrensia autem peculia parentibus per liberos 4.
non acquirebantur, sed excipiebantur. Et filiifamilias in castrensi peculio, vice patrumfamiliâs funguntur *l. 2. de Senatusconsulto Macedoniano.* idque beneficium, favore militiæ filiisfamiliâs concessum est, *l. fina. ad Senatusconsultum Tertyllia.* Non tamen omnimodò filiifamiliâs, quasi patresfamilias in castrensi peculio sunt. *d. l. fina. ad Senatusconsultum Tertyllia.* sed parentes etiam in castrensi peculio filiorumfamiliâs jus habent, Et propterea Ulpianus scribit, filiofamilias milite intestato mortuo, peculium patri non adimi, *l. si is, qui bona, de collatio. bono.* Et Alexan-

der rescripsit, filiofamilias milite deportato, peculium patri non auferri *in l.3.C.de bonis proscripto.* quod certe fieret, si pater jus in castrensi peculio non haberet, *l.2.C.de bonis proscripto.* Et Mæcianus Jurisconsultus tradit, patrem prædio castrensi servitutem acquirere posse, *in. l. ex Castrensi de castrensi peculio*, ex quo manifestum est, patrem castrensi
5 prædio, plurimùm juris habere, cùm nemo possit servitutem prædio acquirere, nisi qui prædium habet. *& ideo autem, suprà, de servitu. & urbano & rustico prædio.* Et denique idem Mæcianus docet, patrem, quod ad castrense peculium filiifamilias attinet, similem esse ei, cui bonis interdictum est, *d l.ex castrensi, de castrensi pecu.* qui dominus quidem est rerum suarum, sed durante interdictione, de rebus suis disponere non
6. potest. Sic pater in castrensi peculio filiifamilias jus habet, sed tamen de peculio non potest disponere, quámdiu filiusfamilias suo privilegio utitur. *Cujac. in l.6. de rerb. obl.* Olim igitur liberi, qui in potestate parentum erant, omnia, castrensi peculio excepto, parentibus acquirebant. Hodiè ex Justiniani constitutione, *hoc est, ex l. cùm oportet, C. de bonis, quæ liberis,* secus est. Ex illa constitutione distinguitur inter ea, quæ
7. liberi acquirunt; Nam qui ex re patris liberis obveniunt, quæ profectitia bona dicuntur, pleno jure ad parentem pertinent. Quæ aliunde liberi acquirunt, quæ adventitia bona nominantur, in iis pater, usumfructum duntaxat habet, & proprietas liberorum manet, *d l. cum oportet C. de bonis, quæ liber. & hoc tit. nostro.* Ante illam constitutionem, Constantinus quidem Imperator constituit, ut bonorum maternorũ, quæ liberis obvenissent, ususfructus patris esset; proprietas liberorũ, *l.1. & 2.C.Theodosia. de bonis mater.* Et Gratianus, Valentinianus, Theodosius, Arcadius, & Honorius, idem de bonis materni generis constituerant, *l.3. & 4.C.Theodos. de bonis maternis.* Theodosius quoq; & Valentinianus ad bona, quæ ex matrimonio liberis obveniunt, hoc ipsum perduxerũt, *l.5.C.Theodos. de bonis mater.* Leo & Antoninus, ad bona quę
8. ex sponsalibus manant, *l.4. & 5.C. de bonis, quæ libe.* [illegible] *in eod. tit.* Sed Justinianus tandem generaliter constituit, ut omnium bonorum adventitiorum proprietas liberis cõservaretur, usufructu duntaxat ad parẽtem pertinente, *d l. cum oportet, C. de bonis, quæ liber. & [illegible] & hoc §. nostro.* Hinc tamen bona castrensia excipiuntur. quæ ut olim parentibus non acquirebantur, ita quoque hodie parentibus non acquiruntur, sed

[illegible] librorum propria sunt. Idemque obtinet in quasi castrensibus bonis ut nominatim à Justiniano traditum est, *in d. cum oportet C. de bonis quæ lib. er.* Hac constitutione, Justinianus, & liberis pepercit, & parentibus debitum reservavit, ut ipse hic loquitur. LIBERIS PEPERCIT. quia non omnia parentibus sine distinctione acquirunt. PARENTIBUS DEBITUM RESERVAVIT, quia profectitia bona, pleno jure adventitia, quo ad usumfructum, patribus per liberos acquiruntur. Et debitum hic legendum est, sicque legit Theophilus, qui τὸ ἀποφειλόμενον vertit, non est legendum debitum honorem reservavimus quia eadem pietas matri debetur, quæ patri, idemque honor, licet inæqualis sit eorum potestas, ut ICtus loquitur, *in l. 4. de curato. furioso & aliis &c.* Illud notandum est, quòd etiam in adventitiis bonis patri ususfructus non acquiritur, si is qui donavit, vel reliquit filio hanc legem adjecit, ne ususfructus patri acquireretur; *Novell. 117. in princ.* 9. 10.

AD §. HOC QUOQUE A NOBIS.

Summaria.

1. *Emancipatio cur honor dicatur.*
2. *An pater pro pretio emancipationis aliquid ex bonis filii retinere possit.*

Olim pater, qui filium emancipabat, ex rebus, quæ acquisitionem effugiebant, *hoc est* ex bonis maternis, & quæ ex materno genere filio obvenerant, vel ex matrimonio aut sponsalibus, quæ bona etiam ante Justinianum filii propria erant, ut paulò ante monui, tertiam partem poterat retinere, quasi pro pretio quodammodo emancipationis, *d. l. 1. 2. & 5. C. Theodo. de bonis mater.* Emancipatio honor quidam est, *hoc §. nostro.* & beneficium, *l. 1. in princ. si à parente quis manumiss. sit, l. 2. ut legato servando causa caveatur,* quia per emancipationem filius, qui alieno potestati subjectus erat, suæ potestatis efficitur, & propterea Imperatoribus æquum esse visum est, ut filius insigni honore, & beneficio à patre affectus, pro emancipatione, tertiam partem suorum bonorum, muneris causâ, parenti offerret. An Justinianus inhumanum putavit, ut filius propter emancipationem defraudaretur tertia parte bonorum suorum, & idcirco jus vetus immutavit, & constituit, 1. 2.

ut pater pro tertia parte, quam dominii jure poterat retinere, habeat dimidiam partem usufructus, *d.l.cum oportet,§.cum autem Constantiniana lege*, C.*de bonis quæ libe.& hoc* §.*nostro* Inquit Justinianus, PARENS EMANCIPANDO LIBERVM SVVM. Ita in omnibus libris manuscriptis se legisse, Ludovicus Rusardus affirmat. & veteres, liberum, in singulari numero pro filio dixerunt, quemadmodum *lib 3. infra* latius monebo.

AD§. ITEM NOBIS ACQUIRITUR.

Summaria.

1. *Servus quid domino acquirat.*
2. *Servus an rem peculiarem possideat.*
3. *Servus heres institutus an sine jussu Domini hereditatem adire possit.*

1. SECVNDO, DOMINIVM ACQVIRIMVS PER SERVOS, QVI PLENO IVRE NOSTRI SVNT. NAM QVICQVID SERVVS EX TRADITIONE NANCISCITVR AVT EX DONATIONE, VEL EX LEGATO, VEL EX QVALIBET ALIA CAVSA ACQVIRIT, ID NOBIS IGNORANTIBVS, ET INVITIS ACQVIRIT. *l. acquiritur ,& l. etiam .de acquir.rerum domi. & h.§ n* ut ne momento quidem in persona eius subsistat, *l. placet, de acquiren vel amitten.hereditat*, IPSE ENIM SERVVS, QVI IN POTESTATE ALTERIVS EST, NIHIL SVVM HABERE POTEST. Ita Justinianus hic loquitur, post Jurisconsultum *in d.l.acquiritur,§.1.de acquir .rerum domin.hoc est,*
2. nihil ad servum . dominii , sive proprietatis jure spectare, sive pertinere potest, nullius rei servus dominus est. Servus rem peculiarem tenet, *l.1.§.item acquirimus , & l.possessio . §.1.de acqui.vel amitten.possess. l. stipulatio ista, habere li cre.§.hæc autem stipulatio,de verbo. obligat.* non habet, *hoc §. nostro*, nec possidet, *d. l.possessio.§.1. de acquir.possessio.* Tenere est proprium naturalis possessionis. Habere, itemque possidere civilis . & servus tenet rem peculiarem, *hoc est*, corpore suo detinet, at non habet, nec possidet, *hoc est*, animo , cogitatione , & opinione domini rem non possi-
3. det, rem non habet jure dominii, dominus non est, sed tantum detentator. QVOD SI SERVVS HERES SIT INSTITVTVS, NON ALITER, NISI NOSTRO IVSSV, HEREDITATEM ADIRE POTEST,

TEST. hoc § *nostro*, & jussus præcedere debet, *l. si quis mihi, §. iussum, de acquiren. vel amitten. heredita.* idque ideo, ne servus dominum hereditati, & ære alieno invitum obliget, *l. 6. in princ. de acquir. vel amitten. hered.* Adeundo quippe hereditatem servus videtur contrahere cum creditoribus hereditarijs, & legatarijs, *l. 3. in fine, quibus ex causis in possess. eatur.*

AD §. NON SOLUM AUTEM. PROPRIETAS.

Summaria.

1. *Proprietas quomodo à possessione differat.*
2. *Possessio quid sit.*
3. *Per servos nostros nos possidemus.*
4. *Servus an ignoranti Domino acquirat.*
5. *Quare ignoranti Domino acquiratur.*
6. *Explicatur L. peregrè ff. De acquirend: poss.*
7. *An pater per filios possideat.*
8. *An per servum vel filium quis vsucapere possit.*

HIC §. non tantum ad servos, qui in potestate nostra sunt, pertinet, sed etiam ad liberos, quos in potestate habemus. ET PER NOS, ITEMQVE LIBEROS, QUI POTESTATE NOSTRA SVNT, NON SOLVM PROPRIETAS NOBIS ACQVIRITVR, SED ETIAM POSSESSIO Aliud est proprietas, aliud possessio, & 1.
proprietas nihil habet commune cum possessione *l. naturaliter, §. 1. de acquir. vel amitten. possess.* Proprietas dominium significat, *l. si procurator, de acquiren. rerum domi.* Possessio *κατοχὴν* *l. 1. in princ. de acquir. posses-* 2.
sio. & sic Theophilus *in tit. de interdictis. infrà*, possessionem *σωματικοῦ πράγματος κατοχὴν* definit. Et *κατοχὴ* est detentio rei, sive detentatio, vt dicitur *in l. ab hostibus, §. fin. ex quibus causis maiores &c. l. 5. de impens. in rebus dotis factis.* JCtus Iavolenus *in l. quæstio, de verbo. signific.* possessionem definit vsum rei, & per vsum nihil aliud, quâm *κατοχὴν* detentionem, sive detentationem rei intelligit, non *χρῆσιν* Sic vsus, possessionem significat, in vsucapionis verbo, vt suprà monui.

monui. Quicquid igitur filij, vel servi, qui in potestate nostra sunt, possident, id nos videmur possidere. *h § n & d.l. acquiritur § nostrum de acquiren. rerum dom.* Et possessio per liberos, itemque per servos, quos in potestate habemus, etiam nobis invitis acquiritur, sicuti domini [illegible] per eos nobis ignorantibus acquiritur, ut supra dictum est, sive peculiari, & suo nomine possideant, sive nostro. Sic enim Vlpianus indi-
4. stincte inquit: servus meus ignoranti mihi acquirit possessionem, *l si me in vacuam. §. finali. de acquirenda vel amittenda possessione.* Et Paulus *in l. nunquam. § si servus, de vsurpatione & vsucapioni:* tradit, si servus meus, vel filius, peculiari, vel etiam meo nomine, rem teneat, me ignorantem per eum possidere, *latius Cuiacius libro vigesimo quarto observationum c. 9.* Hoc ideò fit, quia nos filio, vel servo nostro peculium habere permisimus & ideò quicquid peculiariter filius vel servus tenent, licet id nos
5. ignoremus, nostra voluntate possidere intelliguntur, atque ita possessio rerum, quas filij vel servi peculiariter tenent, ignorantibus nobis acquiritur, *l. 1. § item acquirimus, de acquirenda, vel amittenda possessione.* Hæc ratio quoque redditur *in l peregre, § quæsitum n. de acquirenda vel amit-*
6. *tenda possessione.* Ibi Jurisconsultus docet, vtilitatis causa, jure singulari receptum esse, vt ex peculij causa per servum ignorantibus possessio quæratur, ne cogantur domini, per momenta species & causas peculiorum inquirere. His verbis, hoc dicit Jurisconsultus: Domini permiserunt servis peculium ideoque consequenter servi, permissu, & voluntate dominorum etiam tenent res, quas ex peculij causa possident, licet domini non sciant, quæ sint istæ res, quas servi peculij nomine tenent. Et si contrarium diceremus, cogerentur domini, per momenta species & causas peculiorum inquirere, *hoc est*, domini cogerentur inquirere, & sciscitari singulis momentis, quæ res sunt in peculio, & quo jure, quovè titulo singulæ res teneantur à servis. Hoc dominis perquàm molestum esset, & difficile. Nec enim debent domini scire singulares res, sed παχυμερέστερον *l. quam Tuberonis, § scire autem de peculio.* ideoque satis est, quòd domini peculium servis habere permiserunt eo ipso videntur servis permisisse, quæcunq; peculiari nomine tenent, licet domini ignorent, quæ sint istæ res quæ à servis subinde peculiariter acquiruntur; Atq; ita possessio per servos nobis ignorantibus acquiritur. Cæterum, hæc ratio tantùm ad ea pertinet quæ filius, vel servus peculiariter, sive suo nomine tenet. Ad ea, quæ filius

filius vel servus non tenet peculiariter, sed nostro nomine, non peculii. Et tamen horum possessio per filium vel servum ignorantibus nobis acquiritur, *d.l. si me in vacuam. §. si & d.l. nunquam. §. si servus, de acquir. vel amit. poss.* Generalior itaque ratio hæc est. Per liberos, item servos, quos in potestate habemus, non possidemus, non solùm corpore eorum, sed etiam animo eorundem, *l.3 §. filius, de acquir. vel amit. poss.* Igitur per liberos, & servos ignorantibus nobis possessio acquiritur. Quod animo nostro possidemus, & corpore filii vel servi, hoc per filium vel servum scientes possidemus. At, quod filius & servus possident suo corpore, & suo animo, hoc nos possidemus ignorantes *d. l. 1 §. filius, de acquir. vel amit. poss.* Addit Justinianus hic, PER SERVOS, ET FILIOS, QUOS IN POTESTATE HABEMUS, USUCAPIONEM, VEL LONGI 8 TEMPORIS POSSESSIONEM NOBIS ACCEDERE. Hoc ex superioribus sequitur. Quia enim per servos, & liberos, qui in potestate nostra sunt, posidemus, quæ illis traduntur, ideò etiam per servos, & filios usucapimus. Sed hoc indistinctè non procedit. Indistinctè quidem, & ex omni causa per filium vel servum, etiam ignorantibus nobis possessio acquiritur, ut suprà dictum est. At per filium, vel servum, indistinctè, & ex omni causa, ignorantes non usucapimus, sed eas res, quas servus, vel filius peculiari nomine adipiscitur, etiam ignorantes usucapimus. Quas verò res adipiscitur, non peculiari nomine, non usucapimus, nisi scientes, *l.2. §. Celsus, pro emptore, l. justo, §. fin. de usurpatio. & usucapio.* Differentiæ ratio hæc est, quod servus peculiari, sive suo nomine tenet, id posidet civiliter, *hoc est*, animo & cogitatione domini. Non quidem sibi, quia nihil proprium habere potest, sed nobis, qui ei peculium habere permisimus *d. l.1. §. item acquirimus. de acquir. vel amit. poss.* Et ideo quod ex peculiari causa posidet, id per servum ignorantes usucapimus. Quod autem servus tenet, non peculiari nomine, sed nomine nostro, id non posidet civiliter, animo & cogitatione domini, & ob id, quod servus ità posidet, nos per servum usucapimus, nisi scientes.

AD §. DE IIS AUTEM SERVIS.

Summaria.

1. *Quatenus per servos usufructuario acquiratur.*
2. *Servus heres institutus cui acquirat hereditatem.*
3. *Si contemplatione usufructuarij servus heres institutus sit, cui acquirat.*
4. *An per eum quem bona fide possidemus, nobis acquiratur.*
5. *Et quid in malæ fidei possessore Juris.*

1. TERTIO, ACQUIRIMUS DOMINIUM PER SERVOS IN QUIBUS HABEMUS USUMFRUCTUM, EX HIS DUABUS CAUSIS, SI QUID EX RE NOSTRA, VEL EX OPERIS SUIS ACQUIRANT, *hoc §.nostro.d.l.acquiritur, §.de his autem,d.acquir.rer.domi.* Ex re nostra acquirunt servi, quod nostris nummis emunt. Ex operis suis acquirunt servi mercedes, *l.3.de oper.servo.* Empta igitur nostris nummis à servis, in quibus usumfructum habemus, nostra sunt. Mercedes etiam, quas ex operis suis acquisiverunt, sunt nostræ. Ideò verò nobis acquirunt servi, in quibus usumfructum habemus, ex suprà dictis duabus causis, cùm quid ex re nostra, vel ex operis suis acquirunt, quia æquum, & justum est, ut, quod ex re nostra partum est, ad nos redeat, & servorum, in quibus usumfruct. m habemus, operæ nobis debentur, *d.l.3. de oper.servo.* & propterea meritò etiam nobis debetur quod servi ex operis suis acquirunt. Quod servi, in quibus usumfructum habemus, extra illas duas causas consequuntur, hoc non ad nos, qui usumfructum in servis habemus, sed ad dominum proprietatis pertinet, *h.§.n.d.l.acquiritur, §. de his autem servis, de acquir. rerum dom.*

2. Si itaq; servus, in quo usumfructum habeo, fit heres institutus, hereditatem non mihi, sed domino proprietatis acquirit. Sic si servo, in quo usumfructum habeo, aliquid sit legatum, legatum non mihi sed proprietario acquiritur, Idemque est, si servo meo, in quo usumfructum habeo, quid donatum fuerit, quemadmodum Imperator noster hic docet, & Jurisconsultus *in d.l acquiritur, §. de his autem servis. de acquir. rerum domin.* Nec enim hereditatem, legatum, & quod donatum est, servus ex re nostra, vel ex operis suis acquirit.

3. Hæc tamen ita procedunt, nisi contemplatione usufructuarij servus heres institutus fuerit, vel contemplatione usufructuarii ali-

quid

qui ei fuerit legatum, vel donatum. Tunc enim servus hereditatem, legatum & quod ipsi donatum est, usufructuario, non proprietario acquirit. *§. item eum aliquot ll. sequent. de usufructu &c.* Et quod de servis 4. dicitur, in quibus usumfructum habemus, idem dicendum est de eo, qui à nobis bona fide possidetur, tanquam servus scilicet, non tanquā filius. *l. [illegible], de usurpatio. & usucapio.* sive is liber sit, sive servus alienus. Nam quicquid ex re nostra, vel ex operis suis acquirit, id ad nos pertinet. QUOD VERO EXTRA ISTAS DUAS CAUSAS ACQUIRIT, ID VEL AD IPSUM PERTINET, SI LIBER EST, VEL AD DOMINUM, SI EST SERVUS, *hoc §. nostro, vers. idem placet, & d. l. acquiruntur. § de his autem servis, vers. idem placet. de acquir. rerum domi. l. homo liber. §. [illegible] l. 1. C. de rei vindi.* Et hæc tunc procedunt, ut diximus, cùm liber homo, vel servus alienus bona fide à nobis possidetur. Is quem 5. mala fide possidemus, sive liber sit, sive servus alienus, nulla ex causa nobis acquirit, sed liber homo, mala fide possessus. cognito statu suo, sibi acquirit, & servus domino, *d. l. 1. C. de rei vindicat.*

AD §. SED BONÆ FIDEI POSSESSOR.

Summaria.

1. *In quo differant usufructuarius & bonæ fidei possessor.*
2. *Liber homo an usucapi possit.*
3. *Usufructuarius an servū in quo usumfr. habet usucapere possit.*
4. *Usufructuarius an possideat.*
5. *An naturalis possessio usucapionem pariat.*
6. *Qui scientiam rei alienæ habet non potest usucapere.*

IN præcedentibus Imperator exposuit, in quo conveniat is, qui usumfructum in servo habet, cum illo, qui bona fide liberum hominem, vel alienum servum possidet. Nunc in hoc §. docet, in quo 2. discrepēt usumfructuarius, & bonę fidei possessor. Bonæ fidei possessor potest usucapere servum, si per triennium servum possideat, ignorans alienum servum esse. Et servo usucapto, dominus fit servi, *l. 3. de usurpatio. & usucapio.* & ex omnibus causis per eum sibi acquirere potest.

 hoc §.

hoc §. nostro, cùm ante usucapionem ex duabus tantùm causis per servum acquireret, si quid servus ex re ipsius acquirebat, vel ex operis suis. Loquitur verò Imperator de servo alieno usucapto, non etiam de
2. libero homine. Liber enim homo usucapi non potest, etiamsi quis maxime eum bona fide possideret, quia liberi hominis commercium non est, ut supra *in tit. de usucapio* est expositum. Qui usumfructum in servo habet, non potest servum, cujus usumfructum habet, usucapere ex duabus causis, ab Imperatore hic assignatis. Primum, quia
3. non possidet servum, *l.1.§.per eum.de acquir. vel amitten. possessio.l.6 §.1. de precario,d l.a quiritur,§.fin.de acquir.rer dom l 1.§.quod ait pretor.quorum legato & §.nostro* & sine possessione usucapio nō procedit, *l. sine possessione*,
4. *de usurpatio.& usucapio.* Loquimur autem de civili possessione & usufructuarius civiliter non possidet, quia non possidet animo, & cogitatione domini. Naturaliter tamen possidet, *l.naturaliter, de acquir.vel amitt.possess.l possessio.eodem.d l.1.§.quod ait prætor. quorum legato. Cicero pro Cecinna.* Cecinnam possedisse propter usumfructum non negas, quamvis minus propriè, cùm potius in possessione sit, quā possideat, *l.cujuscunq.*
5. *§.1.de usufruct. & quemad. d l. de precario.* ET NATURALIS POSSESSIO, USUCAPIONEN NON PARIT, SED SOLA CIVILIS, *hoc §. nostro*. Et quod de servo diximus, in quo usumfructum habemus, idem de aliis rebus, quarum usumfructum habemus, sentiendum est. Nam fructuarius res, in quibus usumfructum habet, non possidet civiliter, ideoque eas usucapere, & per usucapionem proprietatem obtinere non potest, neque successores ejus, ex ea causa tenentes, ulla temporis præscripti-
6. one se tueri possunt, *l.neque, C.de usufructu.* Deinde usufructuarius usucapere non potest servum, in quo usumfructum habet, quia scit servum alienum esse, *hoc §. nostro, & d.l.acquiritur, §. fin. de acquir.rer. dom.* & qui scientiam rei alienæ habet, non potest usucapere.

AD §. NON SOLUM AUTEM PROPRIETAS.

Summaria.

1. *An usufructuarius per servum possessionem acquirere possit.*

2 Quo-

2. *Quomodo per eum, quem non possidemus, possideamus.*
3. *An per eum possideamus de cuius statu controversia est.*
4. *Quatenus per filios itemq; servos acquiramus possessionem.*
5. *An furiosus vel infans possidendi animum habeat.*

HIC rursus de possessione agitur. PER SERVOS. IN QVIBVS VSVMFRVCTVM HABEMVS, NON SOLVM PROPRIETAS NOBIS ACQVIRITVR, ut supra expositum est, VERVM ETIAM POSSESSIO, *hoc* § *nostro*, quod absurdum videri posset, propterea, quod servum in quo usumfructum habemus, non possidemus *ut in praecedenti* §. *est expositum*. Ergo nec per servum, in quo usumfructum habemus, acquirimus possessionem. Absurdum namque est ut per eum, quem non possidemus, possessionem acquiramus. Sed hoc ad rem non pertinet, *inquit ICtus, haec est*, nihil obstat, quo minus per servum, in quo usumfructum habemus, acquiramus possessionem, quod ipsum non possidemus, *l. 1. §. per eum. de acquiren vel amit. poss.* Etenim novum, & inauditum non est, ut per eum, quem non possidemus, possideamus, vel acquiramus possessionem. Nam nec filium possidemus, *d. l. 1. §. per eum. de acquir. vel amit. possess.* & tamen per filium acquirimus, etiam ignorantes, possessionem rerum, non solum illarum, quas peculiari nomine tenet, *d. l. .§ item acquirimus & l. 4. de acquir. vel amit. poss.* verùm etiam, quas tenet nomine non peculiari *l. [illegible] si servus de usurpatio. & usucapio.* ut suprà latius est expositum. Sic per eum de cuius statu controversia est possidemus, sive possessionem acquirimus, cum tamen eum, de cuius statu controversia est post ordinatum liberale judicium, post litem ordinatam non possideamus *l. sicut [illegible] de libera. causa.* Hoc amplius possessionem quoque acquirimus per eos, quos bona fide possidemus, ut puta per servos alienos, & liberos homines, *hoc* § *nostro, d. l. 1. §. sed & per eum, de acquir. vel amitten. possess.* Caeterùm per servos in quibus usumfructum habemus, item per eos, quos bona fide possidemus, sive servi alieni sunt, sive liberi homines, non ex omnibus causis possessionem acquirimus, sicuti nec dominium ex omnibus causis per eos acquirimus, sed tantum ex his duabus causis, si quam possessionem ex re nostra, vel ex operis suis adepti fuerint, *h. § n.* Denique illud notandum est, quòd per filios nostros, itemque 4.

1. (margin: beside "SVMFRVCTVM" line)
2. (margin: beside "nim novum" line)
3. (margin: beside "mus, cum tamen" line)

servos proprios, vel alienos, quos bona fide possidemus, vel in quibus usumfructum habemus, item per liberos homines, qui bona fide nobis serviunt, ità demum acquirimus possessionem, si habeant intellectum, sive animum possidendi. *d. l. 1 §. caeterum. de acquir. vel amitten. poss.*

5. Per furiosum, possessionem non acquirimus, quia nulla est eius voluntas. *l. furi. ff. de reg. iur.* neque per infantem, quia intellectu caret. Per impuberem & pupillum, si intellectum capiat, acquirimus. *d. §. caeterum.* Ibi, quod notandum est, JCtus impuberem à pupillo separat, & per impuberem, servum intelligit, qui nondum excessit annum 14. Hic impubes quidem dicitur, sed pupillus nunquam, *Cuiacius ad l. 4. de usurpatio. & usucapio.*

AD §. EX HIS ITAQUE APPARET.

Summaria.

1. *An per extraneam personam nobis acquiratur.*
2. *An per Procuratorem possessio nobis acquiratur.*
3. *Quare per Procuratorem possessio acquiratur.*
4. *An Procurator suo nomine possessionem nactus sibi acquirat,*
5. *An dominium per Procuratorem acquiratur*
6. *An res à non domino Procuratori tradita nobis acquiratur.*
7. *Usucapio an per Procuratorem ignoranti acquiratur.*

1. INquit Imperator; PER EXTRNEAM PERSONAM NIHIL NOBIS ACQUIRI POSSE. EXTRANEA PERSONA EST, quam in potestate non habemus, vel in qua non habemus usumfructum, vel quam bona fide non possidemus. Per huiusmodi personam nihil acquiri potest, neque dominiū, neq; possessio. ET HOC DICITUR, *h. e.* vulgò ita dicitur,

2. vulgò iactatur, vulgò receptum est. Excipitur tamen procurator. PER PROCURATOREM ENIM POSSESSIO NOBIS ACQVIRITUR, *d. l. 1. §. per procuratorem, de acq. vel amit. poss.* NON SOLUM SCIENTIBUS, SED ETIAM IGNORANTIBUS, *h. §. n.* idq; utilitatis causa, negociorum scilicet expediendorum gratia, receptum est. *Paulus in 5. sententia. tit. 2. l. 1. & l. per procuratorem. C. de acq. & retinen. poss. in d. l. 1.* additur, juris quoque prudentia receptum

receptum esse, vt per procuratorem ignorantibus possessio acquiratur. Iurisprudentia, *hoc est*, auctoritate prudentum juris. Ita demum 3
tamen per procuratorem possessio nobis acquiritur, si nostro nomine possessionem accipiat, si ea mente nactus fuerit possessionem, vt operam duntaxat suam accommodaret nobis. *d.l.1.§ cum autem, de acquir. vel amittit. possess.* Et merito hoc casu possessio per procuratorem nobis acquiritur, quia alias futurum esset, vt neq; procurator, cui res tradita est, possideat cum animum possidendi non habeat, & sine animo possidendi, possessio non acquiratur, neque possideat is, qui tradidit rem, cum possessione in cesserit, *d.l.1. §.cum autem, de acquir. vel amit-* 4.
tan. poss. Si procurator suo nomine nactus fuerit possessionem, *hoc est*, non ea mente, vt operam duntaxat suam nobis accommodaret, sed vt rem gereret sibi, tunc per procuratorem possessio nobis non acquiritur, sed ipse procurator sibi possessionem acquirit, *d.l.1.§.cum autem,* 5.
de acq. vel amis. poss. Addit Justinianus hic, PER POSSESSIONEM NOBIS PER PROCVRATOREM ACQVISITAM, ETIAM DOMINIVM NOBIS ACQVIRI, SI QVI PROCVRATORI TRADIDIT, DOMINVS FVIT. Et sic Vlpianus *in l. traditio, §.fina.de acqui.rer.dom.* placuisse tradit, vt per liberam personam, veluti procuratorem, omnium rerum possessio quæratur, & per hanc dominium Diocletianus quoque & Maximianus rescripserunt placuisse, vt per procuratorem possessio, & si proprietas à possessione separari non posset, dominium e- 6.
tiam quæreretur *d.l. per procuratorem, C de acquiren. & retinen. poss.* QVOD SI IS, QVI TRADIDIT REM PROCVRATORI, DOMINVS NON FVIT, HOC CASV, PER POSESSIONEM NOBIS PER PROCVRATOREM QVÆSITAM, NOBIS VSVCAPIO ACQVIRITVR, *h.§.n.h.e.* occasio, siue conditio vsucapiendi rem procuratori traditam; Acquiritur, *inquam*, vsucapio scientibus nobis. Possessio qui- 7.
dem per procuratorem etiam ignorantibus acquiritur. At vsucapio, siue vsucapiendi conditio, per procuratorem ignorantibus nobis non acquiritur, sed tantùm scientibus, *l.possessio, §.fin.de acquir. vel amit. poss. & d.l.C.de acquir. & retinen poss.* Ratio est, quia vt ignorantes vsucapiamus, in peculiaribus tantùm rebus receptum est, non in rebus, quas procuratores nostri, nostro nomine compararunt, & hanc rationem reddit JCtus *in l.si Emptam, de vsurpatio. & vsucapio. Iacob. Cuiacius lib. 14. obseruatio. c 9.*

DE TE-

DE TESTAMENTIS. ORDINANDIS.

Tit. X.

Summaria.

1. *Testamentum vnde dicatur.*
2. *Testamentum quid sit.*
3. *An testamentum contra legum dispositionem fieri possit.*
4. *Quo tempore testamentum valere incipiat.*
5. *Quot olim testamentorum fuerint genera.*
6. *Testamentum calatis comitijs quodnam fuerit.*
7. *Comitia quæ fuerint.*
8. *Testamentum in procinctu quodnam fuerit.*
9. *An in castris Romanorum quis discinctus esse potuerit.*
10. *Testamentum per æs & libram quodnam fuerit.*
11. *Constantinus hoc testamenti genus sustulit.*
12. *Quæ forma testamenti à prætore inventa sit.*
13. *Quod testamentum mixtum dicatur.*
14. *An testis non subscribens ad testamentum sufficiat.*
15. *Quæ olim fuerit formula subscribendi testamentum.*
16. *Quid Iustinianus ad antiquam testamenti formam adjecerit.*
17. *Quæ solemnitates hodie ad testamentum justum requirantur.*
18. *Quare tot solemnitates in testamento requirantur.*

1 TESTAMENTUM, inquit Imperator, EX EO APPELLATUR, QUOD TESTATIO SIT MENTIS. Junctum igitur verbum est, non simplex, atque ita Servius Sulpitius censuit *Gellius lib. 6. c. 12. Valla lib. 6. c. 36.* Stoicos imitatus, qui licentiores, ac propemodum inepti in ded[u]cendis nominum originibus fuerunt, *Cicero in. 1. officio* audeamus imitari Stoicos, qui studiosé exquirunt, vnde verba sint ducta. Et alibi, Oppidum, *inquit*, vt imiter ineptias Stoicorum, inde dictum, quod opem

apem daret. Alij volunt, testamentum simplex esse verbum, non ab origine factum puplici, *Iacobus Cujacius, lib. 11. observatio c. 37. Alciatus lib 4. de verbo. signific.* TESTAMENTUM AUTEM EST VOLUNTATIS NOSTRÆ IUSTA SENTENTIA, DE EO, QUOD QUIS POST MORTEM SUAM FIERI VELIT, *l. 1. qui testa. facere poss.* SENTENTIA JUSTA dicitur, quæ legibus consentanea est. Sic justæ nuptiæ sunt, quæ secundum legum præcepta contrahuntur, *in titu de nuptijs, supra.* Qui enim testatur, secundum leges, & regulas juris civilis testari debet. *l. 4. in fine, qui testa. facere poss. l. testandi C. de testa.* Nec potest quis in testamento suo cavere, ne leges in suo testamento locum habeant, *l. nemo, de legat. 1. l. quod bonis, §. 1. ad l. Falcid.* Et propterea veteres, ne quid contrà leges, & regulas juris civilis fieret, in testamentis ordinandis JCtorum opera uti solebant, ut innuit textus *in l. Lucius Titius. § fin. de legat. 2.* His verbis. DE EO QUOD QUIS POST MORTEM SUAM FIERI VELIT, ostenditur, non valere testamentum, nisi post mortem. Hinc traditum est, nec libertatem ex testamento debere, vivo testatore, quamvis post annum, quàm testamentum factum erit, servus liber esse jussus sit, *l qui duos, in fine, de manu. testa.* Porrò olim tria testamentorum genera in usu fuerunt, unum, quod calatis comitiis, alterum quod in procinctu, tertium, quod per æs & libram appellatum est. *Ulpianus in fragment. tit. 20. §. 1. hoc tit. nostr.* TESTAMENTO CALATIS COMITIIS, IN PACE ET OCIO UTEBANTUR, ut Imperator Justinianus hic docet. Dicebatur testamentum calatis comitiis, quod in comitiis calatis fieret. Comitia sunt concio, sive congregatio populi, à coeundo, *Varro lib. 4. de lingua latin.* Appellantur calata, *hoc est*, convocata, à καλέω quod convoco significat. Ac calabantur, sive convocabantur comitia, vel per lictorem curiatim, vel cornicinem centuriatim, & inde comitia calata, curiata, & centuriata *Gellius lib. 15. c. 26.* Testamentum itaq; calatis comitiis est, quod fit in concione, sive congregatione populi, quod fit populo congregato, curiatim, vel centuriatim. TESTAMENTO IN PROCINCTU, SIVE PROCINCTO TESTAMENTO UTEBANTUR, CUM IN PRÆLIUM EXITURI ESSENT, *hoc tit. nostro*, idque fiebat, vocatis viris aliquot, *Cicero in 2. de divina.* præsentibus commilitonibus, quemadmodum ex Sexto Festo pompeio, Jacobus Cujacius hic refert. Dicebatur testamentum in procinctu ex eo, quòd qui milita-

bant, omnes cincti erant, quemadmodum Servius *in 2. Æneidos* tradit. Nec in castris discinctus quis sine nota versabatur, quinimò hoc grande scelus, morteq; piandum militaris disciplinæ severi censores credebant, si quis ambulasset, aut vallum subijsset discinctus, *Barnabas Brissonius lib. 2. antiq. c. 7.* Et hæc duo testamentorum genera, citò in desuetudinem abierunt, ut Justinianus hic docet, *& Vlpianus in fragm. d. tit.*

10. 20. TESTAMENTUM PER ÆS ET LIBRAM FIEBAT PER MANCIPATIONEM, *hoc est*, ut Justinianus hic interpretatur, PER IMAGINARIAM QUANDAM VENDITIONEM, QUINQUE TESTIBUS ET LIBRIPENDE, CIVIBUS ROMANIS PUBERIBUS PRÆSENTIBUS, ET EO, QUI FAMILIÆ EMPTOR DICEBATUR. Libripens adhibebatur, quia veteres pecuniam non numerare, sed ponderare solebant. Et familiæ emptor, non erat heres, ut infrà latius dicetur. Sic Suetonius *in Nerone c. 4.* refert, Domitium, emptorem familiæ pecuniæq; in testamento Augusti fuisse. Hoc genere testamenti, Romani diutius usi fuerunt, quàm prioribus duobus generibus, sed tamen posteà & hoc testamenti genus in
11. usu esse desiit. *hoc tit. nostro.* Et primus Constantinus Imperator id sustulisse videtur. *in l. quoniam, C. de testamen.* quemadmodum illa verba
12. ADEMPTIS HIS, QUORUM IMAGINARIUS EST USUS, ostendunt. Et hæc tria testamentorũ genera à jure civili inventa fuerunt. Prætor posteà aliam formam faciendorum testamentorum introduxit. Satis enim Prætor putavit esse, si septem testes ad testamentum adhiberentur, & illi testamentum signarent. Tandem mixto genere testamenti Roma-
13. ni usi fuerunt. CONSTITUTUM ENIM EST, UT UNO EODEMQUE TEMPORE TESTAMENTUM FIERET, SEPTEM TESTIBUS ADHIBITIS, QUI CUM TESTATORE TESTAMENTO SUBSCRIBERENT, ET SIGNACULA TESTAMENTIS APPONERENT, *h. tit. n.* Hoc postremum testamenti genus mixtum appellatur, quod ex jure civili, prætorio. & constitutionibus Imperatorum, conflatum est. Et jure civili descendit, quòd uno eodemque tempore testamentum debet fieri, *h. e.* uno contextu actionis, ut ICtus loquitur *in l. heredes palam, §. si qui testa facere possunt*, nullo scilicet extraneo actu interveniente. Ex jure prætorio venit, quòd septem testes sunt adhibendi, & quod signacula testamentis imponuntur. Ex Imperatorum constitutionibus est, quòd testator, & testes se subscribunt.

Et si

Et si quis ex testibus signaverit quidem, nomen tamen suum non adscripserit, pro eo est, atque si adhibitus non esset. Et contrà, si adscri- 14.
pserit nomen suum, sed non signaverit, idem erit, *l. ad testium. §. si quis ex testibus, qui testa. fac poss.* Signare autem testis debet testamentum annulo habente sculpturam, vel imaginem aliquam. *d l. ad testium, § penulti.* & ad hanc formam sese subscribere: Lucius Titius subscripsi, & Caii 15.
Seii testamentum signavi, *l penult qui testa. fac. poss.* NIHIL VERO REFERT, PROPRIO ANNULO QUIS UTATUR, AN ALIENO, *h. t. n.* Sed nemo subscribere, nisi propria manu potest, & ideò literarũ imperiti testes esse non possunt, nisi fortè in agris, *l. ult. C. de testam.* Adjecit tandem Justinianus & hoc, testatorem propria manu, vel si scri- 16.
bere non possit, manu testium, heredis nomen exprimere debere, *l. jubemus, C. de testament.* sed hoc Imperator Justinianus rursus sustulit *in Novella 119.* Multæ itaq; solemnitates in testamentis requiruntur. Requiruntur septem testes, testatoris, & testium subscriptiones, signa item, & unus contextus actionis. Hoc amplius, testes omnes rogari ad hoc 17.
specialiter debent, ut testamento faciendo interesse velint. Alterius enim rei causa rogatos, ad testandum non esse idoneos placet. *d. l. herede. palàm, §. penultim. qui testa. fac. poss.* ET HÆ SOLEMNITATES OMNES, 18.
PROPTER TESTAMENTORUM SYNCERITATEM, UT NULLA FRAUS ADHIBEATUR, INTRODUCTÆ FUERUNT, ut à Justiniano hic traditum est. Ob hanc ipsam, ut puto, causam, testamenta in publico, vel in æde sacra deponi solebant, *l. 3. de tabu. exhibend. l. ultim. de his, quæ in testam. delentur, l. cum pater, §. donationis, de legat. 2.*

AD §. TESTES AUTEM

Summaria.

1. *Qui in testamento testes esse possint.*
2. *Quare mulier, impubes, & servus non possint esse testes in testamento.*
3. *Quibus casibus mulier in testamento testis adhibitus, an testamentum vitiet.*
5. *Furiosus, mutus & surdus an testes in testamento esse possint.*
6. *Qui in jure intestabilis dicatur.*

1. IN hoc §. Imperator docet, qui teſtes in teſtaménto eſſe poſſint. Et hanc generalem regulam proponit. *TESTES ADHIBERI POSSUNT HI, CUM QUIBUS TESTAMENTI FACTIO EST*, *hoc eſt*, qui & à nobis inſtitui heredes poſſunt, & qui nos poſſunt heredes inſtituere. Ita enim Theophilus Græcus interpres interpretatur ὅπνες. inquit, ὑφ' ἡμῶν δυνῶνται κληρονόμοι γράφεσθαι. καὶ γράφειν ἡμᾶς. Sed hæc expoſitio nimis eſt anguſta, propterea quod etiam filiusfamilias teſtis eſſe poteſt in teſtamento, *§. pater. infrà hoc titulo*, qui tamen non poteſt teſtari, *tot. tit. quib. non eſt permiſ. fac. teſta.* Adamus itaque ad Theophilum hæc verba, aut ſi heredes inſtituere nos non poſſunt, poſſunt tamen à nobis inſtitui. *AB HAC REGULA EXCIPIUNTUR MULIER, IMPUBES, SERVUS, FURIOSUS, MUTUS, SURDUS, PRODIGUS.* Cum his omnibus eſt teſtamenti factio, *h.e.* heredes à nobis inſtitui poſſunt, §. *extraneis, infrà de hered. qualit. & differen.*

2. Teſtes tamen in teſtamento eſſe non poſſunt. Et quidem mulier, impubes, ſervus, non poſſunt eſſe teſtes in teſtamento, lex enim requirit cives Romanos puberes, ut ſuprá expoſitum eſt. & cives Romanos cùm nominat, mares intelligit, Mulier itaque, impubes, & ſervus, non ſunt teſtes in teſtamento.

3. Sanè in teſtamento ad pias cauſas, mulier in teſtem adhiberi poteſt, *Iulius Clarus in §. teſtamentum, quæſtio. 6. num. 4.* Sic quoque mulier in judicio teſtis eſt, *l. qui teſtamento. §. mulier, qui teſta. fac. poſ.* ex quo apparet, plus eſſe, teſtem eſſe in teſtamento, quàm in judicio, *l. repetundarum, de teſtib. l. qui teſtamento. §. cum qui lege. qui teſtam. fac poſ* ſed ibi negatio deeſt; & pro his verbis adhiberi poſſe exiſtimo, legendum eſt; adhiberi non poſſe, quamvis interdum in teſtamento in teſtem adhibeatur, qui in judicio teſtis eſſe non

4. poteſt, *l. penult. in C. de hæretic.* Ibi Imperator conſtituit, ut hæretici ſint teſtes in teſtamento, non in lite. Et quod de muliere diximus, eam in judicio teſtem eſſe poſſe, non idem ſentiendum eſt de impubere & ſervo. Etenim impubes, lege Julia de vi, prohibetur in judicio, quoq; teſtimonium dicere, *l. 3. §. lege Iulia, & l. 19. de teſtib.* Et ſervus quoq; in judicio teſtis non eſt idoneus, quia idonei teſtes non ſunt quibus imperari poteſt ut teſtes fiant, *l. 6. de teſtib.* Impubes itaq; & ſervus, neq; in teſtamento, neq; in judicio teſtes ſunt. Quod ſi ſervus, teſtamenti facti tempore, omnium conſenſu pro libero fuit habitus nec quiſquam ei ſtatus quæſtionem movit, teſtamentum valet, licet poſtea ſervus

esse apparet, *l. 1. C. de testamen. vers. sed cùm aliquis, hoc §. nostro.* In testamentis enim, quod ad testes attinet, initium, & originem spectamus, non ea, quæ posteà testibus acciderunt & ideò satis est, si testes, obsignationis tempore, idonei fuerunt, *l. ad testium, §. 1. qui testa face. poss.* In aliis causis, testium conditionem inspicimus, cùm testimonium dicunt, *l. notionem. §. ultim. de verbo signifi.* Addit Justinianus hic, FVRIOSVM QVOQVE, MVTVM ITEM, SVRDVM ET EVM, CVI BONIS INTERDICTVM EST, *hoc est*, prodigum, TESTEM NON ESSE. Absentium enim loco habentur, *Iacob. Cuia. ius in prioribus notis, ad hunc titulum nostrum.* II QVOQVE, QVOS LEGES JUBENT IMPROBOS, INTESTABILESQVE ESSE, IN TESTIVM NVMERVM NON ADHIBENTVR. Intestabilis est, cui interdictum est testimonium, *Gellius lib 6. c. 7.* ut puta infamis; publico judicio. *l. Cornelia,* de falsis, ambitu, aut simili damnatus, *l. 3. §. leg. Iulia. l 14. cum sequentib. de testib.* aut qui operas suas locavit, ut in harenam descenderet, cum bestiis pugnaret, *d. l. 3 §. lege Iulia.* 5. 6.

AD § PATER.

Summaria.

1. *An ex eâdem domo plures testes ad unum idemq́ testamentum adhiberi possint.*
2. *An filius in testamento patris, aut pater in testamento filij testis esse possit.*
3. *Quo casu pater in testamento filij testis esse possit.*
4. *Quare heres institutus in testamento testis esse non possit.*
5. *Familia Emptor cur testis esse non possit.*
6. *Legatarii an in testamento testes adhiberi possint.*
7. *Fideicommissarii an possint esse testes in testamento.*
8. *Scriptores testamenti an testes esse possint.*
9. *JCtus qui testamentum dictat, an testis in eodem testamento possit esse.*

CVM pater ad testamentum alienum testis adhibetur, possunt & liberi qui in eius familia sunt simul testes adhiberi, QVIA NIHIL NOCET EX VNA DOMO, PLURES TESTES ALIENO

NO NEGOCIO ADHIBERI, *hoc §. nostro.* Si verò non pater testetur, liberi quos in potestate habet, testes esse non possunt. IN TESTIBVS
2. ENIM NON DEBET ESSE IS, QVI IN POTESTATE TESTATORIS EST, *l. qui testamento, in princ. qui testam. fac. poss. & hoc §. nostro.* Sic ex diverso. SI FILIVSFAMILIAS DE CASTRENSI PECVLIO POST MISSIONEM TESTAMENTVM FACIAT, PATER ET FRATRES, QVI IN EIVSDEM PATRIS POTESTATE SVNT, TESTES ADHIBERI NON POSSVNT, REPROBATVM EST ENIM EA IN RE DOMESTICVM TESTIMONIVM, *hoc § nostro, l. penultim. de testib. l. 2. C. eodem.* POST MISSIONEM, *hoc est*, postquam dimissus est â militia, vel honestè vel causariè, *l. milites agrum. §. missio-*
3. *nem. de re milita.* Ante missionem igitur si faciat filiusfamilias de castrensi peculio testamentum, & pater rectè testis adhibetur, & frater, *l. qui testamento. §. per contrarium, qui testam. fac. poss.* Addit Justinianus hic, HEREDEM IN TESTAMENTO SCRIPTVM TESTEM NON RECTE ADHIBERI, NEQVE ETIAM EVM, QVI IN POTESTATE EIVS EST, NEQVE PATREM, QVI HEREDEM IN TESTAMENTO SCRIPTVM IN POTESTATE HABET, NEQVE FRATRES, QVI
4. IN EIVSDEM PATRIS POTESTATE SVNT. *Ratio est,* QVIA TOTVM NEGOCIVM, QVOD AGITVR TESTAMENTI ORDINANDI GRATIA, CREDITVR HODIE INTER HEREDEM ET
5. TESTATOREM AGI. HODIE, *inquit*, quia olim secus erat. Heres enim in testamento per æs & libram testis esse poterat, quoniam secreto scriptus erat. Atque ita M. Tullius Cicero & P. Clodius â Cyro architecto heredes scripti, testamentum eius rectè obsignaverunt, *Cicero pro Milone.* Familiæ autem emptor non poterat texis esse propterea quòd totum negocium credebatur inter testatorem, & familiæ emptorem agi, & tamen familiæ emptor non erat heres, ut Justinianus hic ostendit, & Plutarchus *in libro de sera numinũ vindicta,* ibi de Romanis loquens, ait. ὅταν διαθήκας γράφωσιν, ἑτέρους μὲν ἀπολείπουσι κληρονόμους, ἑτέροις δὲ πωλοῦσι τὰς οὐσίας, ὃ δοκεῖ παράλογον. Cæterùm hodiè non amplius peragitur negocium inter testatorem, & familiæ emptorem, quia testamentum per æs & libram in usu esse desiit ut suprà est expositum, sed negocium, hodiè paragitur inter testatorem & heredem scriptum & propterea heres, testis non est idoneus in te-
6. stamento, in quo heres scriptus est, LEGATARII AUTEM TESTES IN

TES-

TAMENTO ESSE POSSVNT, *d l. qui testamento, qui testamen. fac. poss. & vers. legatarys. hoc tit. nost.* idque prudentissimus ICtorum Scævola comprobavit, vt Arcadius & Honorius rescripserunt *in l. 3. C. Theodos. de testamen.* Testibus enim confirmatur testamentum, & ideò officij remunerandi gratià, & in honorem testium, eis legata relinquuntur non inutiliter, *l. si quis ità scripserit. de rebus dubijs.* Hinc rectè Symmachus *in 1. epistola,* inanem calumniam, *inquit,* esse, si quis testamento obijciat, quod signatores nescio quid legati ex eadem voluntate cepissent. SIC QVOQVE FIDEI COMMISSARII TESTES ADHIBERI POSSVNT, QVIA LEGATARII ET FIDEICOMMISSARII NON SVNT IVRIS SVCCESSORES, vt Iustinianus hic inquit, *hoc est,* legatarij & fideicommissarij, non succedunt in vniversum jus defuncti, quemadmodum heredes, *l. hereditas, de reg. jur. l. nihil aliud, de verbo. signific.* Sunt quidem legatarij, & fideicommissarij juris singularis successores, & *μίμημα τῆς κληρονομίας*, vt Justinianus *in Novella constitutio. 1.* loquitur, sed vniversi juris successores non sunt, nec totum negocium inter legatarios, fideicommissariosvè, ac testatorem agitur. Imò nullum negocium legatarius cum testatore propriè gessisse dicitur, *§. heres, infra, de obligatio. quæ ex delicto nascuntur,* & propterea legatarij, & fideicommissarij rectè in testes adhibentur. Rectè etiam in testes adhibentur scriptores testamentorum, & plus quàm ridiculum est, ea de re dubitare, *l. Domitius Labeo, qui testa. face. poss.* scriptoribus tamen testamentorum nihil legari potest, propter SCtum Libonianum, *tot. tit. ad l. Corneliam, d. falsis, & SCto Liboniano.* Sic ICtus qui testamentum dictat, testis esse potest, eiq; in testamento legari potest, *l. dictantibus. C. de testament.* quamvis Plinius hoc improbissimum esse genus falsi scribat *lib. 2. episto. vltima.* 7. 8. 9.

AD §. NIHIL AUTEM INTEREST.

Summaria.

1. *Quain materia testamentum scribi possit.*
2. *An vnum testamentum in pluribus Codicibus confici possit.*
3. *An exemplo detur hereditas vel bonorum possessio.*

TESTA-

1. TESTAMENTUM FIERI POTEST IN TABULIS, sive ligneæ, sive cujuscunque alterius materiæ fuerint. ITEM POTEST FIERI TESTAMENTUM IN CHARTIS MEMBRANISVE. *hoc §. nostro*, & tunc etiam dicitur factum in tabulis. Tabulæ enim testamenti, omnem materiæ figuram significant, *l. 1. de bono. poss. secund. tabu.* Et chartæ appellatio ad novam chartam, & ad deleticiam refertur, *l. chartæ appellatio. de bono. possess. secund. tab.*. Charta nova est, in qua nondum quicquam scriptum est. Deleticia, in qua aliquid scriptum, sed rursus deletum est. Hoc amplius, in opisthogravo quis testari potest, *d. l. chartæ appellatio, de bono. poss. secund. ta.* Opistographum Alciatus *lib. dispuncti.* interpretatur Adversaria, sed rectius dixerimus, esse aversam

2. chartam, & tergum alterius scripturæ, SED ET UNUM TESTAMENTUM IN PLURIBUS CODICIBUS, IN PLURIBUS EXEMPLARIBUS, CONFICERE QUIS POTEST, *h. §. n.* idque vulgò fieri solet, *l. Sempronius, de legat. 2.* ET INTERDUM NECESSARIUM EST, VELUTI SI QUIS NAVIGATURUS, ET SECUM FERRE, ET DOMI RELINQUERE IUDICIORUM SUORUM CONTESTATIONEM VELIT. *h. §. n.* Et testamento in pluribus codicibus confecto, si codices eodem tenore eodemque herede scripto, confecti sunt, unum exemplar extare sufficit, eoque hereditas & bonorum possessio peti potest, *d. l. 1. §. si quis in duobus, de bono. possess. secun. tabu. l. si in duobus, quemad. testa. aperiant.* Si autem in pluribus codicibus, sive exemplaribus alij atque alij heredes scripti sint, siquidem codices simul signati fuerint, omnes codices extare necesse est, quoniam pro uno testamento habentur, *d. l. 1. §. sed etsi in duobus, de bono. possess. secund. tabu.* Si verò separatim fuerint codices signati, posterius testamentum sequemur & si non appareat, quod prius, quod posterius sit, neuter codex admitte-

3. tur, *argum. l. duo sunt, de testa. tute.* Quòd si testator unum fecit quasi testamentum, aliud quasi exemplum, necesse est, ut testamentum extet. Ex exemplo hereditas, aut bonorum possessio non datur, *d. l. 1. §. sed si unum, de bono. possess. secund. tabu. l. ult. quemadmo. testam. aperin.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quodnam sit testamentum mixtum.*

2. Quod-

2. *Quomodo fit testamentum nuncupativum.*
3. *Quæ solemnitates requirantur ad testamentū nuncupativum.*
4. *Explicatur L. Jubemus C. De Testamentis.*
5. *Quot testes requirantur ad Testamentum nuncupativum.*
6. *Testamentum nuncupativum uno contextu debet fieri.*

Hactenus de testamento mixto Imperator dixit, quod Constantinus Harmenopulus *lib. 5. epito. tit. 1.* eleganter *μυστικὴν διαθήκην* appellat, quod in eo voluntas testatoris, testibus non enunciatur, sed manifestant *κατὰ τὸν μυστηριώδη τρόπον*, ut Leo Imperator *in Novell. 65.* loquitur. Et hoc testamentum, vel testator ipse sua manu scribit, *l. cum antiquitas. §. ult. C. de testam.* quod Isidorus *lib. 5. originum*, & Valentinianus *in Novellis, in l. 2. de testam.* holographum testamentum appellant, in eoq; subscriptio testatoris necessaria non est, *d.l. cùm antiquitas. §. fin C. de testam.* Vel curat scribi manu alterius, & hoc casu necesse est, ut testator sua manu, testamento subscribat, *l. hac consultissima. C. de testam.* & secundum hanc distinctionem accipiendum est, quòd suprà de subscriptione testatoris diximus. Nunc in hoc §. agitur de testamento non scripto, quod Theophilus *ἄγραφον διαθήκην*. Justinianus *in Novella 1. circà fin. ἄγραφον βούλησιν*. vulgus nuncupativum testamentum vocat. HOC TESTAMENTUM JURE CIVILI FIT *h. §. n.* non jure prætorio. Prætor enim, ut suprà expositum est, ad testamentum, signa testium requirit, quæ in nuncupativo testamento non interveniunt. Datur tamen etiam utilis bonorum possessio secundum nuncupationem, *l. si ità scriptum, §. fina. de bono. poss. secund. tabu. l. ult. C. eodem.* IN HOC AUTEM TESTAMENTO PRIMUM EXIGITUR, UT TESTATOR PALAM SUA VOCE HEREDEM NUNCUPET, *l. ult. de jure codicillo. l. heredes palàm, in princ. qui testam. face. poss.* PALAM, *hoc est*, non utiq; in publicum, sed ut testes exaudiant *d.l. heredes palàm.* Et si primis heredibus nuncupatis, priusquam secundos exprimeret, obmutuit, nec primi ex eo testamento heredes erunt, *l. si is, qui testamentum, qui testa. face. poss.* Non obstat *l. jubemus, C. de testa.* Nam ibi de testamento in scriptis confecto agitur, in quo testator heredes, quos voluit, scripsit, sed non omnium heredum nomina subscripsit, vel testibus nuncupavit. Hoc casu, heredes sunt, quos testator testibus nuncupavit, reliquis ab hereditate repulsis. DEINDE RE-

1.
2.
3.
4.

5. QVIRVNTVR SEPTEM TESTES, *hoc § nostro*, & septem testes ICtus intelligit, cùm solemnem testium numerum nominat, *in d.l. heredes palam, qui testa fac. poss.* Non obstat *Novel.107.* in qua quinq; testium imperator meminit. Nam verba hæc, AVT ETIAM QVINQVE, vetus interpres novellarum non agnoscit. Ea quoq; Julianus Patricius in epitome sua non agnovit, & absunt à Græca Schrimgeriana editione. Constantinus tamen Harmenopulus hanc vitiosam lectionem secutus est, *lib. 5. Epito. tit. 1.* eaq; *ex Novella Leonis* 41. in qua constituit, ut in civitatibus quinque testes, in agris tres sufficiant, vel *ex l. fina. C. de testam.* ubi in testamentis, quæ ruri fiunt, quinq; testes sufficiunt. Vel deniq; ex *l. hac consultissima, § fi. C. eodem*, quæ quinq; testes requirit in testamentis, ex quibus vocantur hi, qui omninò rem ab intestato habituri essent, in dictam *Novellam 107.* irrepsisse videtur. TERTIO COGEBATUR OLIM TESTATOR PRÆSENTIS TESTIBUS, HÆC FORMALIA VERBA DICERE, ideò testes convenisse, quòd sine scriptis, suam voluntatem vellet exponere, *l. hac consultissima, l. in testamentis, C de testam.* Sed hanc observationem Justinianus sustulit, *in d. l. in testamentis, C. de testament.*

6. DENIQUE TESTAMENTUM NUNCUPATIVUM, VNO CONTEXTU DEBET FIERI, testibus simul uno eodemque tempore collectis, *d. l. heredes palàm, § fina. qui testam. face. poss.*

DE MILITARI TESTAMENTO

TITULUS XI.

Summaria.

1. *Quare militibus solemnitates testamentorum remissæ sint.*
2. *Imperitia quid significet.*
3. *Militis voluntas quomodocunq; scripta valet.*
4. *Quatenus militibus hoc beneficium datum sit.*
5. *Quando milites in expeditione degere dicantur.*
6. *An paganus jure militari possit testamentum facere.*

7. *An*

7. An miles extra expeditionem jure militari possit facere testamentum.

IN testamentis multæ solemnitates, requiruntur, de quibus in superiori titulo dictum est. Hæ solemnitates militibus remittuntur. Hoc vult Justinianus dicere his verbis: SUPRA DICTA DILIGENS OBSERVATIO IN ORDINANDIS TESTAMENTIS MILITIBUS EST REMISSA. REMITTUNTUR AUTEM SO- 1.
LEMNITATES JURIS MILITIBUS, PROPTER NIMIAM EORUM IMPERITIAM, *h. tit. n.* Sic Papinianus inquit, circa supremam voluntatem imperitiæ militum venia datur. *l. impuberi, de administr. & peric. tuto.* IMPERITIA, ignorantiam juris significat, & militibus juris ignorantia non nocet, *l. regula, §. si filiusfamilias, de jur. & facti ignoran.* cùm 2.
arma magis, quàm jura milites scire debeant, *l. fin. §. 1. C. de jure deliberan.* SI ITAQUE MILITES IN TESTAMENTIS SUIS, NEQUE LEGITIMUM TESTIUM NUMERUM ADHIBUERINT, *hoc est*, si neq; septem testes adhibuerint, NEQUE ALIAM TESTAMENTORUM SOLEMNITATEM OBSERVAVERINT, RECTE NIHILOMINUS TESTANTUR, *hoc tit. in princ.* Quinimò, si milites quid in 3.
vagina, aut clypeo, literis sanguine suo rutilantibus, annotaverint, aut in pulvere scripserint gladio, sub ipso tempore, quo in prælio vitæ sortem derelinquunt, hujusmodi voluntas stabilis est, *l. milites. C. de testam. milit.* Ità demum tamen milites hoc privilegio, sive beneficio utuntur, CVM IN EXPEDITIONIBVS OCCVPATI 4.
SVNT, quemadmodum Justinianus hic loquitur. Et his solis, qui in expeditionibus occupati sunt, hoc beneficium circa ultimas voluntates conficientas indulgetur, ut testamenta quoquo modo voluerint, componant, *l. penult. C. de testamen. milita.* Sic Antoninus Imperator rescripsit, voluntatem militis in expeditione occupati, pro jure servari, *in l. 1. C. de testamento milit.* A Constantino quoq; rescriptum est, milites 5.
in expeditione degentes, quomodo possint, ac velint, rectè testari, *d. l. milites, C. de testa. milit.* In expeditione verò milites occupati, & degere dicuntur, non solùm, cùm sunt in acie, in hostico, verùm etiam, cùm sunt in castris, sive quod idem est, in fossatis, in stativis, in præsidiis, alioquin nihil distaret, paganus à milite. Nam & paganus, qui 6.
jure militari testari non potest, in acie, in hostico, quomodo velit,

 & quo

& quomodo potest, rectè testatur, *l. ult. de milita. testa.* eadem omnino ratione qua milites, quod scilicet tunc temporis sit propriè apud eum intermortua memoria legum, & cæterarum disciplinarum, Xenophon ἰόντων εἰς μάχην, σὺν ὅπλοις πολλοὶ, καὶ τῶν μαθημάτων ἐξίσταν-
7. το. *Iacobus Cuiacius in consult. 49.* Quod si milites non sunt in expeditione, in castris, in stativis, in fossatis, in præsidiis sed in aliis locis, vel suis ædibus tunc minimè ad vindicandum tale privilegium adjuvatur, *i. e.* tunc minime possunt testari, quo velint modo, sed testari quidem possunt propter militiam, etsi filiifamilias fuerint, jure tamen communi, *hoc est*, iis solemnitatibus adhibitis, quæ alias in testamentis ordinandis adhiberi solent: Pro his verbis, SUIS ÆDIBUS, nonnulli codices habent, suis sedibus, quemadmodum Ludovicus Rusardus ad hunc titulum nostrum notavit. Sed *in l. fina. C. de restit. milit.* quæ Iustiniani est, & ubi Iustinianus ijsdem verbis utitur, quibus hoc in loco usus est, in suis ædibus legitur, quamvis & ibi aliàs sedibus legi Rusardus annotavit. Et nihil refert, sive legamus, in suis ædibus sive, in suis sedibus, modò sedes accipiamus pro ædibus, nòn pro sedetis, ut Theophilus fecit. Sedeta, ut Suidas interpretatur, sunt fossata sive castra. Et milites in fossatis siv castris, jure militari rectè testantur, ut supra dictum est, *Iacobus Cuiacius in d. consultatio. 49.*

AD §. PLANE DE TESTAMENTIS.

Summaria.

1. *Quomodo testamenta militum quoquo modo facta valeant.*
2. *Verbum potest pro debet quandoq; accipitur.*

Hic §. est descriptus *ex d. l. Divus Traianus, de testam. milit.* Et cùm Julius Cæsar, Domitianus, & Nerva, militibus liberam testamenti factionem, & plenissimam indulgentiam dedissent, tandem Divus Trajanus militibus etiam consuluit *l. 1. de testam. milit.* Rescripsit enim Traianus Statilio Severo, (ità legendum est non Catilio Severo *d. l. Divus Traianus, de testament. milit.* Theophilus hic. ID PRIVILEGIUM, QUOD MILITANTIBUS DATUM EST, UT QUOQUO MODO FACTA AB IIS TESTAMENTA RATA SINT SIC DEBE-

DEBERE INTELLIGI, UT UTIQUE PRIUS CONSTARE DEBEAT, TESTAMENTUM FACTUM ESSE, QUOD ET SINE SCRIPTURA, ET A NON MILITANTIBUS FIERI POTEST. His verbis, Divus Trajanus hoc vult dicere: Testamenta militum quoque modo facta valere, si modò o- 1
stendatur, si modò constet, milites voluisse testari, idque constare etiam debere, cum testamenta sine scriptura, *hoc est*, nuncupativa à non militantibus, *hoc est*, paganis fiunt. Loquitur Imperator de testamentis sine scriptura, propterea, quòd cum in scriptis testamenta faciant pagani, dubitari non potest, eos testari voluisse. At cùm nuncupant testibus suam voluntatem, dubitatio esse potest, seriò id faciant, an non,
& propterea constare debet, paganos testari voluisse. Verbum PO- 2
TEST, Imperator accipit pro debet. Si potes. pro debes, accipitur *in l. Divus Marcus, de offic. praesid.* Potes de modo poenae eius dissimulare *hoc est*, debes *l. non quicquid. de judi. Cic. pro domo sua.* Senatus aliquid consilii capere potuit, *hoc est*, debuit. Et quod ea, quam diximus, Imperatoris sit sententia, ex sequentibus intelligitur. Rescribit enim Trajanus Imperator, testamentum militis, de quo à Statilio Severo ad se relatum erat, valere, si miles, convocatis hominibus, ut voluntatem suam testaretur, dixit, quem vellet sibi heredem esse. Contrà verò testamentum non esse similes alicui dixit, ego te heredem facio, aut bona mea tibi relinquo. Nam & per jocum miles ita dicere potuit, non serio.

AD §. QUINIMO ET MUTUS.

IN HOC § IMPERATOR DOCET, QUOD ETIAM MUTUS ET SURDUS MILES TESTAMENTUM FACERE POTEST, cùm paganus, mutus & surdus non rectè testetur, ut in tit. proximè sequenti explicabitur.

AD §. SED HACTENUS.

Summaria.

1. *Quamdiu milites Privilegio liberè testanti valeant.*
2. *Testamentum in castris factum quamdiu valeat.*
3. *Ignominia causa missi testamentum an valeat.*
4. *Emeriti qui dicantur.*

HIc §. cum sequentibus non tantùm ad mutos, & surdos pertinet, sed generaliter ad milites omnes. Et milites, quoquo modo volunt, quoquo modo possunt, rectè testantur, *QUATENUS MILI-*
1. *TANT ET IN CASTRIS DEGUNT.* Hoc est, quod supra dixi Imperator, cùm expeditionibus occupati sunt, *id est*, ut hic loquitur, cùm in castris degunt. Dimissi à militia, vel extra castra constituti milites, testamentum, communi omnium civium Romanorum jure faciunt, *id est*, testantur adhibitis juris civilis solemnitatibus. *ET*
2. *QUOD IN CASTRIS FECERINT TESTAMENTUM, NON COMMUNI* JURE, *hoc est*, non secundum præscriptum juris communis, adhibitis scilicet solemnitatibus juris civilis, *SED QUOMODO VOLUERINT*, *h. e.* jure militari, omissa diligenti juris communis observatione in testamentis ordinandis, *POST MISSIONEM, INTRA ANNUM VALEBIT*, *hoc est*, si intra annum decesserit, dimissus à militia, testamentum in castris jure militari factum, valebit, *idquod constitutum est l. quod dicitur, l. in fraudem, §. penulti. l. militis. §. ult. de militia. testa.* Imò si dimissus à militia, intrà annum decesserit, conditio autem heredi adscripta post annum extiterit, testamentum quod in castris jure militari fuit factum, adhuc quasi militis testamentum valebit, *hoc est*, valebit jure militari, etsi non habeat solemnitates juris civilis, eo non obstante, quòd conditio post annum extiterit, quodque testamentum, conditione existente, primum incepit valere. Nam conditio retrotrahitur & perinde habetur, ac si intra annum extitisset. Et hæc in testamentis eorum,
3. qui honestè, vel causariè a militia dimissi sunt, procedunt. Testamenta illorū, qui ignominiæ causa missi sunt, statim desinunt jure militari valere, *l. testamenta. de testa. milit.* Honesta autem missio est, quæ emeritis stipendiis, vel ante, ab Imperatore indulgetur, *l. 2, de his qui notan. infam. l. milites, de milit.* Emeritis stipendijs dimittuntur, qui ætatem
4. militarem, sive tempus militiæ impleverunt, quod incipit ab anno 17. & extenditur in annum 46. ex instituto Servii Tulii, & lege Gracchana. Ante emerita stipendia dimittuntur, qui viginti annos in militia fuerunt, *l. ult. C. de his, qui non impletis stipendiis sacramento soluti sunt.* Utrique veterani dicuntur. Causaria missio est, cùm quis propter vitium animi, vel corporis minus idoneus militiæ renuntiatur, *d. l. 2. de his qui notant. infam. & d. l. milites, de re mili.* Causa enim vitium est Latinis, sicuti Græcis αἰτία, Σεμγία, Causariæ partes animæ, *id est*, vitiosæ.

Et miss-

ri causaria missione, honestè dimittuntur *l. causaria, C. de re mili lib. 12.* ac veteranorum jura habent, si modo dimissi sunt post 20. annos. *d. l. ult. C. de his, qui non imple. stipen.* Dimissi intrà 20 annos, veteranorum jura non habent. Ignominiosa missio est, cùm quis propter delictū sacramento solvitur, *d. l. milites, & d. l. 2. de his qui notan.* & hi pro veteranis non habentur.

AD §. SED ETSI QVIS.

Summaria.

1. *Testamentum ante militiam factum, quomodo subsecuta militia confirmetur.*
2. *Explicatur L. in fraudem §. testamentum, ff. De Testament: militar.*

TESTAMENTVM, QVOD QVIS ANTE MILITIAM 1 FECIT NON JVRE, *hoc est,* non adhibitis solemnitatibus juris, VALET, si miles factus, & in expeditione degens, tabulas inciderit & legerit testamentum, ac rursus suo signo signaverit, aut si adjecerit aliquid, vel detraxerit, *l. tribunus militum. §. 1. de testam. milit.* idque nova militis voluntas facit, *hoc §. nostro,* de qua omninò ex argumentis, & signis aliquibus constare debet. Nec enim testamenta militiam non ritè facta, subsequente militia, ipso jure confirmantur, *d. l. tribunus militum.* Non obstat, quod Divus Pius rescripsit, testamentum ante militiam factum à milite, si in militia decesserit, jure militari valere si militis voluntas subjecta, contraria non sit, *l. in fraudem, §. testamentum. de testam. milit.* Nam verba illa, si militis voluntas contraria non sit, omninò indicant, subjectam fuisse militis voluntatem, sed eandem, aut conformem voluntati, quam ante militiam declaraverat.

AD §. DENIQUE ETSI.

Summaria.

1. *An per adrogationem militis testamentum rumpatur.*

Finge

Finge miles fecit testamentum, postea in arrogationem se dedit, Arrogatio est capitis deminutio, *§. minima, supra de capit. demin.* & capitis deminutione testatoris testamenta infirmantur, *§. alio autem*
1. *modo infrà qu. b. mod. test. i. firmen.* MILITIS TAMEN TESTAMENTVM, CAPITIS DEMINVTIONE IRRITVM NON FIT, SED VALET, QVASI EX NOVA MILITIS VOLVNTATE, *hoc §. nostro.* Rursus finge. Filius familiàs miles de castrensi peculio testatus est, posteà est emancipatus, atque ità passus est capitis deminutionem. Hoc quoque casu testamentum non fit irritum propter capitis deminutionem, sed valet quasi ex nova militis voluntate, *hoc §. nostro, & l. miles filiusfamilias, de testamen. milit. l. 6. §. fina. de injusto, rupto, irrito facto testamen.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Peculium quotuplex.*
2. *Ex Justiniani constitutione de quasi castrensi peculio filiusfam. testamentum facere potest.*

1. Peculium aliud est castrense, aliud quasi castrense, vt *in tit. per quas personas nobis acquiritur,* suprà est expositum. De castrensi peculio filijfamiliàs rectè testantur. De quasi castrensi peculio, quidem in potestate degentes, vt proconsules & præsides provinciarum, poterant testari, *l. fin. §. 1. C. de inoffic. testa.* reliqui filijfamiliàs non item, *hoc §. no-*
2. *stro.* Sed hodiè ex Justiniani constitutione, omnibus filiisfamiliàs de quasi castrensibus pecülijs testari licet, sed jure communi, *hoc est,* adhibitis solemnitatibus, quas jus civile in testamentis ordinandis requirit, *hoc §. nostro l. fin. C. qui testa. fac. poss. d. l. fin. C. de inoffi. testa.*

QUIBUS NON EST PERMISSUM FACERE TESTAMENTUM.

Tit. XII.

Summaria.

1. *Filiusfam: an possit facere testamentum.*

2. *An filiusfam. mortis causa donare possit.*
3. *Filiusfam. miles quatenus testamentum facere possit.*
4. *Quaenam peculia ex sacris constitutionibus parentibus non acquirantur.*
5. *Quo tempore testamenti factio in testatore requiratur.*

QVI ALIENO JVRI SVBJECTI SVNT, *hoc est*, filii familias, 1.
TESTAMENTI FACIENDI JVS NON HABENT. Lex enim 12. *tabularum* exigit, ut qui testatur, paterfamilias sit. Sic namque lex habet: Paterfamilias uti super pecunia tutelavè suæ rei legassit, ita jus esto. *Vlpianus in fragment. tit.* 11. & monui *in tit. de tutelis* suprà. ET ADEO QVIDEM FILIIFAMILIAS TESTAMENTA FACERE NON POSSVNT, VT QVAMVIS PARENTES EIS PERMISERINT TESTAMENTI FACTIONEM, NON TAMEN PROPTEREA RECTE TESTENTVR, *hoc tit. nostro in princ. l. 6. qui testam. face poss. l. tam is, de mortis causa donatio.* Mortis tamen causa, filiifamilias donare possunt, pa- 2.
rentibus permittentibus, *d. l. tàm is, de mortis causa donatio.* quod de donationibus mortis causa, quæ ab in testato fiunt, non quæ testamento relinquuntur, intelligendum est, *ut in tit. de donationibus* suprà est expositum. Porrò ab hac definitione excipiendi sunt filiifamilias milites, qui de castrensi peculio rectè testantur. In castris quidem, jure mili- 3.
tari; extra castra, jure communi, adhibitis solemnitatibus, quæ aliàs in testamentis ordinandis requiruntur, §. *illis autem temporibus, vers. sed testari quidem, suprà titulo proximè præcedenti.* Et sic rectè Juvenalis *Satyr.* 16. ubi militiæ præmia enumerat, filiosfamilias milites, testamenti factionem habere, his verbis tradit:

Solis præterea testandi militibus jus
Vivo patre datur: nam quæ sunt parta labore
Militiæ, placuit non esse in corpore census.

Ex his intelligimus, quod in castris acquisierit miles, qui in potestate patris est, id ipsius filiifamilias proprium esse, quamvis alias peculia filiorumfamilias in bonis parentum sint, exceptis iis, quæ ex sacris constitutionibus non acquiruntur, *hoc est*, exceptis bonis adventitiis, 4.
in quibus parentes duntaxat usumfructum habent, non etiam pro-

prietatem, ut *in tit. per quas perso. nob. acqui.* suprà est expositum. Et quæ de filiofamilias milite, qui castrense peculium habet, diximus eadem intelligenda sunt de filiofamilias, qui quasi castrense peculium habet. Nam & hic de quasi castrensi peculio testari potest, sed jure communi. *§. fin. suprà tit. proximo.* PRÆTER HOS IGITUR, QUI CASTRENSE PECULIUM, VEL QUASI CASTRENSE HABENT, SI QUIS ALIUS FILIUSFAMILIAS TESTAMENTUM FECERIT, INUTILE EST, LICET SUÆ POTESTATIS FACTUS, DECESSERIT, ut Justinianus hic loquitur. Ideò verò inutile est testamentum filiifamilias, etiam illo casu, quo paterfamilias factus decessit, quod non sufficit tempore mortis aliquē habuisse te-
5. stamenti factionem, nisi etiam habuerit testamenti factionem tempore facti testamenti, *l. si filiusfamilias, qui testam. fac. poss. l. 1. §. exigit prætor, de bono. poss. secund. tab. §. præterea, hoc tit. nostro.* At filiusfamilias, qui neq; castrense, neq; quasi castrense peculium habet, & tamen testatur; eo tempore quo testatur, testamenti factionem non habet. Inutile igitur est testamentum, quamvis posteà paterfamilias factus decesserit.

AD §. PRÆTEREA.

Summaria.

1. *Impuberes quibus casibus olim testamenti factionem habuerint.*
2. *Cur hodie impuberibus testamenti factio permissa non sit.*
3. *Quousq; impuberes dicantur.*
4. *Fœminæ an ante annum ætatis 12. completum, testamentum facere possint.*

1. IMpuberes olim duobus casibus testamentum facere potuerunt: si tribuni essent militum, *l. fina. C. de testa. milit.* & si cœlibatum profiterentur, *Cujacius lib. 3. sent. Paul. tit. 4* HODIE AUTEM IMPUBERES TESTAMENTUM FACERE NON POSSUNT. *hoc §. nostro.*
2. Testamentum enim est ultimum judicium, *l. mater, §. præterea, de inofficioso testa.* supremum hominum judicium, *l. 5. testament. quemadmodum ape* & ultimorum judiciorum contestatio, *§ finali, supra de testamen. ordinan.* IMPUBERES VERO NULLUM ANIMI JUDICIUM HA-
3. BENT, *hoc §. nostro.* Ac dicuntur impuberes, usq; ad supremum diem anni

annis 14. vel 12. Quia agunt supremum diem anni *14.* vel. 12. impuberes non sunt, *l. 5 qui testam. face. poss.* Dies namque cœptus pro completo hic habetur quemadmodum & *in l. Ælia. entia*, quæ minorem 20. annis manumittere vetat, & minor non est, qui diem supremum anni vicesimi agit, *l. 1. de manumiss.* Secus est in nuptiis, ut suprà *in tit. de nuptiis* monuimus. Fœminæ ante annum duodecimum completum, non testantur, *& l. 5. qui testam. face. poss.* & quò citiùs, quàm viri testandi jus nanciscuntur, eo etiam arctius, temporis meta concluduntur, *Fornerius in l. anniculus, de verbo signif.*

AD §. ITEM FURIOSI.

Summaria.

1. *Cur furiosus testamentum facere non possit.*
2. *An testamentum ab impubere factum, post pubertatem approbatum valeat.*
3. *An furiosus, furore intermisso, testamentum condere possit.*
4. *Ad validitatem testamenti sufficit, habuisse testamenti factionem tempore conditi testamenti.*

FURIOSI NON POSSUNT TESTAMENTUM FACERE. Testamentum e- 1
nim est testatio mentis, *ut in initio tituli de testamentis ordinand. suprà dictum est*, ET FURIOSI MENTE CARENT, *hoc §. nostro*, furor enim mentis est cæcitas, *Cicero 3. Tusculan quæstio.* ET SI FURIOSUS IN FURORE TESTAMENTUM FECERIT, ET POSTEA MENTIS COMPOS FACTUS FUERIT, ET DECESSERIT, TESTAMENTUM NIHILOMINUS INUTILE EST, *h. §. n.* quia non sufficit mortis tempore habuisse testamenti factionem nisi quis etiam eo tempore, quo testatus est, testamenti factionem habuerit, ut suprà est expositum. Idemq; dicimus de impube- 2.
re, qui testamentum fecit Hoc testamentum inutile est, quamvis impubes posteà pubes factus fuerit, & decesserit. Sic Caligula Tiberii testamentum hoc colore rescidit, quòd à furioso, & mente capto factum argueretur, auctore Xyphilino, quem refert *Fornerius in l. verbis legis, de* 3.
verbo. signif. QUOD SI FURIOSI PER ID TEMPUS, QUOD FUROR EORUM INTERMISUS EST, ut Justinianus hic loquitur, quo intervalla furoris habent, *l. si cum dotem, §. si maritus, solu. matri.* & intermissionem insaniæ, *l. qui testamento, §. ne furiosus, qui testamen. face. possunt*, vel

 inter-

intervalla insaniæ. *Cajus in 2. Instit. tit. 2.* FECERINT TESTAMENTUM JURE TESTATI ESSE VIDENTUR, *hoc §. nostro.* Et quamvis posteà supervenerit furor, & furiosi in furore fuerint mortui: tamen testamentum inutile non redditur. Nec enim sicuti in eo, qui mortis tempore habuit testamenti factionem, exigimus, ut etiam habuerit
4. testamenti factionem eo tempore, quo testamentum fecit, *ut suprà dictum est*: Ita versa vice non requirimus, ut, qui testamenti facti tempore habuit testamenti factionem, habuerit etiam mortis tempore, sed sufficit, quòd habuerit testamenti factionem eo tempore, quo facit testamentum, licet eam non habuerit mortis tempore, quemadmodum Imperator Justinianus hic ostendit, & docet JCtus *in l. 1. §. si quis autem, de bono. poss. secund. tabu.*

AD §. ITEM PRODIGUS.

Summaria.

1. *An prodigus testamentum facere possit.*
2. *Quis hodiè prodigus dicatur.*
3. *Quandoq; prodigus furioso, quandoq; pupillo comparatur.*
4. *An testamentum prodigi ante interdictionem factam valeat.*

1. INquit Imperator: PRODIGUS CUI BONORUM SUORUM ADMINISTRATIO INTERDICTA EST. Hæc verba, CUI BONORUM SUORUM ADMINISTRATIO INTERDICTA EST,
2. ideò ab Imperatore adjiciuntur, quòd prodigus, hodiè nemo censetur antequam ipsi bonis sit interdictum. Olim quidem *ex l. 12 tabul.* prodigo ipso jure bonis interdicebantur, *l. is cui lege, qui testam fac. poss. l. 1. de curato. furio.* & in curatione agnatorum prodigus erat, *§. furiosi quoq; & prodigi, sup. de curato.* Cæterum hodiè secus est, *d. l. 1. de curatio. furio.* PRODIGUS AUTEM TESTAMENTUM FACERE NON POTEST, QUIA FURIOSO COMPARATUR, *d. § furiosi quoq; & prodigi. suprà, de curato. l. is cui bonis, de verbo. oblig.* Nisi enim prodigo subveniatur, isq; consilio regatur, quod ad bona ipsius pertinet, furiosum facit exitum, ut Divus Pius
3. rescripsit *in l. his qui, de tuto. & curato. datis &c.* Comparatur interdum etiam prodigus pupillo quia stipulando sibi acquirit, *d. l. is cui bonis, de verbo. obligat.*, quemadmodum pupillus, *§. 1. sup. de aucto. tuto.* Et tunc

etiam

etiam prodigus testari non potest, quia nec pupillus testatur ut suprà est expositum. *VALET TAMEN TESTAMENTVM PRODIGI, QVOD FECIT, ANTEQVAM IPSI INTERDICTIO BONORVM FIERET. hoc §. nostro*, quia sufficit, quòd prodigus eo tempore, quo fecit testamentum, habuit testamenti factionem, nec inutile fit testamentum ex illo, quòd prodigus mortis tempore testari non potuit, secundum ea, quæ suprà dicta fuerunt. Sanè *ex Novella Leonis 39.* valet etiam testamentum prodigi, si prudenter posteritati suæ consuluerit.

AD §. ITEM SURDUS ET MUTUS.

Summaria.

1. *Quænam vera sit ratio, cur surdus & mutus testamentum facere non possint.*
2. *Ex Justiniani Constitutione quomodò mutus itemq; surdus testamentum faciant.*

HIC de muto & surdo agitur. *MVTVS, ITEMQVE SVRDVS TESTAMENTVM NON FACIVNT, l. 6 §. 1. qui testa. fac. poss.* quia mutus verba nun- 1.
cupationis, loqui, surdus verba familiæ emptoris exaudire non potest, *Vlpianus in fragment. tit. 2.* Hæc ratio tantùm in testamento, quod per æs & libram fiebat, quo hodiè non amplius utimur, locum habet. Verior itaque ratio hæc est: Mutus ideò testamentum non facit, quia accire, & rogare testes non potest. Surdus, quia audire sibi testimonium perhibentes non potest. Et testes acciendi, & exaudiendi sunt, ut indicat Paulus *lib. sentent. tit. 4. 4. dum de cæco ibi loquitur.* Hodiè ex Justiniani constitutione, *hoc est, ex l. discretis, C. qui testam. fac. poss.* mutus 2.
itemque surdus rectè testantur, si modò sui juris sint, nec refert an ità nati sint an facti. Et surdus quidem omnimodò rectè testatur, mutus ita demum, si sciat literas, & propterea Imperator Justinianus, hic inquit, *MVTVM NON SEMPER TESTAMENTVM FACERE.* Et quod de muto diximus, idem locum habet in muto surdo, ità facto. Mutus surdus, ità natus, nullo modo testari potest, *d. l. discretis, C. qui testa fac. poss.*

DE EXHEREDATIONE LIBERORUM.

TIT. XIII.

Summaria.

1. *Quare inventa sit exheredatio liberorum.*
2. *Institutio vel exheredatio filij est de substantia testamenti.*
3. *Filij appellatione an comprehendatur filia.*
4. *Filia non nominatim exheredata an rumpatur testamentum.*

Exheredatio liberorum inventa est, vt minus obsequentes liberi, metu exheredationis in officio contineantur, quod rectum censuit Demades, & probat Aristoteles *libro 8. Ethico. circa finem.* Et Justinianus *in Novella 22, inquit.* exheredationem τὰς παῖδας εἰς ἰσοσθένειαν ἄγειν Ad validitatem autem testamenti non tantum requiritur suprà dicta diligens observatio in testamentis ordinandis, sed hoc amplius exigitur, *VT QVI FILIVM IN POTESTATE HABET, EVM HEREDEM INSTITVAT, VEL NOMINATIM EXHEREDET, hoc tit. nostro, in princ.* Et inter cætera, quæ ad ordinanda testamenta necessariò desiderantur, principale jus est, de liberis heredibus instituendis, vel exheredandis, *in l. inter cætera, de libe. & posthu. her. inst.* QUOD SI FILIUS NEQUE INSTITUTUS, NEQUE NOMINATIM EXHEREDATUS FUERIT, TESTAMENTUM EST INUTILE, ADEO, VT SI VIVO PATRE FILIUS MORTUUS SIT, NEMO HERES EX EO TESTAMENTO EXISTERE POSSIT, QUIA AB INITIO NON CONSTITIT TESTAMENTUM, vt Justinianus hic loquitur. Et quod initio vitiosum est, tractu temporis non potest convalescere, *l. quod initio, de reg. jur.* eaq; regula Catonis est, *l. 1. de regu. Catonia.* Loquitur autem Justinianus Imperator de filio tantum. Filij quidem appellatione, etiam filia, itemq; nepotes comprehenduntur, *l. justa interpretatione. l. liberorum, de verbo. signific.* Cæterùm hic filium Imperator cùm nominat, filiam, itemque nepotes ex filio, excludit. Et si filius præteritus, *hoc est*, neq; institutus, neque nominatim exheredatus fuerit, testamentum est inutile, *hoc tit.*

Margin numbers: 1 (line 1), 2 (at "principale jus est"), 3 (at "Cæterùm hic filium").

h. .. nostro in princ.& d.l. inter cætera, de liber & postu, Et nullum, *l.1. de injusto rupto*. Injustum, *l 3. § ex his. cod. tit*. Imperfectum, *l. si duobus. §. si prius, de*
4. *bon. poss. contra tabu*. Irritum *§ alio quoq; infra quib. mod. testa infirmentur*. Et denique ruptum, *d. l. inter cætera, de lib. & postu. hered. instit*. Filia autem præterita, vel etiam nepote ex filio, & reliquis liberis, testamentum non infirmatur, *hoc est*, non propterea est inutile aut injustum, aut nullum sed jus accrescendi filiæ, aut nepoti ex filio præstabatur ad certam portionem, *hoc est*, filia & reliqui liberi præteriti, scriptis heredibus, si sui heredes erant, jure accrescendi virilem portionem auferebant, si extranei semissem, *Vlpian. in fragment. tit 22. Paul. lib. 3 recept. senten. tit. 4. Constantin. Harmenop. lib. 5. epito. tit. 5. c. de testamento. quod pro parte rumpitur, & Theophilus hic, qui jus accrescendi μερος ἀφαίρεσιν definit*. Et hæc prima est inter filium, & filiam, ac reliquos liberos differentia. Deinde in eo etiam differt filius à filia, ac reliquis liberis, quod filius nominatim est exheredandus. Filiam ac reliquos liberos nominatim exheredare necesse non est, sufficit, si inter cæteros exheredentur his verbis, vt Theophilus tradit, οἱ λοιποὶ ἔστωσαν ἀπόκληροι, *hoc est*, cæteri exheredes sunto.

AD §. NOMINATIM AUTEM.

Summaria.

1. *Quando filius nominatim exheredatus dicatur.*
2. *Filius purè exheredari debet.*
3. *Ex quibus causis filius exheredari possit.*
4. *An præter quatuor illas causas exheredationis à Iustiniano approbatas, aliæ quoq; admittendæ sint.*
5. *Filius an ab vno tantum gradu exheredari possit.*
6. *Filius à tota hereditate exheredari debet.*
7. *An filius post aditam hereditatem exheredari possit.*
8. *An post mortem filius exheredari possit*

1. HIC docet Iustinianus, quando filius dicatur nominatim exheredatus. NOMINATIM EXHEREDATVS EST FILIUS, CUM ITA EXHEREDATVR: TITIUS FILIUS MEUS EXHERES ESTO,

ESTO. *l.1. de lib. & postu.& hoc §.nostro.* AUT CUM TESTATOR DICIT, FILIUS MEUS ET HERES ESTO, NOMINE FILII OMISSO, SI MODO TESTATORI UNICVS SIT FILIVS *l.2. de libe. & postu. & hoc §. nostro.* Si plures habeat filios testator, & ità dicat, filius exheres esto benigna interpretatione responsum est, nullum exheredatum esse, *d.l.2. de lib. & postu.* Nec enim exheredationes interpretatione sunt adjuvandæ, *l.cum quidam, in fine, de libe. & postu.* cum sint odiosæ, & exheredato notam & ignominiam quandam adferant, *l. multi non notæ, C. de libe. & postu. l.cum te pietatis, C.de in inoffic.testam. l.in. C.de testam. milit.* & τὴν ὕβριν, ut dicitur *in Novell 115.* & propterea exheredationes quam non valent, nisi alia multa concurrant. Exhereda- 2.
ri quippe debet filius purè, non sub conditione *l.3. §.1. de libe. & postu.* nisi fortè sub conditione casuali, vel mixta fuerit institutus. Tunc enim sub contraria conditione, *hoc est*, si conditio deficiat, exheredandus est, alioquin pro præterito habetur, *l.4. C.de inst. & sub. l.4. de her. inst.* sed & cum elogio exheredari debet filius, *l. si postumus. §. fin. de libe. & postu, hoc est,* causa exheredationis expressa, eaque vera esse approbari debet, *d §, fina.* Ac Justinianus *in Novell.*115. quatuordecim enume- 3
rat causas, propter quas parentes liberos exheredare possunt. Et quamvis Justinianus ibi nominatim constituit, ne ullæ aliæ ingratitudinis causæ admittantur: tamen crebriori interpretum calculo re- 4
ceptum est, etiam aliis ex causis filium exheredari posse. *Alexand. cons. 203. num.6. lib.2. Iason. in authen. non licet, num.7. C.de libe. prete. Ruinus cons. 4. num 3. lib.1. Molinæus in consuetud. Parisie. tit.1, §.30. num 138. Ioban. Saiion in consuetud. Turonen tit. 27. articu.9. Bellonus in repetit. Rubricæ. de edendo in C. num.81.* Et idcirco Menochius causas exheredationis judicis arbitrio relinquendas esse, censuit, *lib.2. de arbitra. judic. quæstio centu.3. casu 267. circa fin.* Hoc amplius, filius, qui exheredatur, exheredandus est 5.
ab omnibus gradibus, vel àb uno gradu. Gradus duo sunt, institutionis & substitutionis, eosq; non ex numero heredum, sed ex ratione successionis æstimamus. Vt si primus & secundus heredes instituantur, duo sunt heredes, unus est gradus. Si tertius substituatur primo & secundo, duo sunt gradus, institutio & substitutio. Et filius vel à primo tantùm gradu, vel à secundo tantùm, vel àb utroq; exheredari debet. A primo gradu exheredatus dicitur filius si inter medias heredum institutiones sit exheredatus, *l.3. §. filius. de libe. & postu.* hoc modo. Primus

mus heres esto, filius exheres esto. Secundus heres esto. A secundo gradu exheredatus est filius, si inter medias substitutiones fuerit exheredatus ad hunc modum: Si primus mihi heres non erit, tertius heres esto. Filius exheres esto. Si secundus heres non erit, quartus mihi heres esto. Ab utroq; gradu filius exheredatus dicitur, si vel ante heredis institutionem, vel inter duos gradus, *hoc est*, inter institutionem & substitutionem sit exheredatus, *d.l.3. §.ante, de libe. & postu.* hoc modo: Filius exheres esto. Titius heres esto. Si Titius heres non erit, Sempronius heres esto. Vel ita: Titius heres esto. Filius exheres esto. Si Titius heres non erit, Sempronius heres esto. Exheredari
6. quoq; debet filius à tota hereditate. Nec enim à re, vel parte certa, exheredatio fieri potest. *l. cum quidam, de libe. & postu.* Hinc est, quòd filius ab uno ex heredibus non rectè exheredatur, *l. non putavit, §. si ab uno, de bono. possess. contra tabu d. l.3. §. filius, de libe. & postu.* Exheredatus enim ab uno ex heredibus, á parte institutionis exheredatus dicitur. Exheredandus etiam est filius ante aditam hereditatem. Post aditam
7. hereditatem non rectè exheredatur. Ut si testator ita dicat: Titius heres esto, si Titius mihi heres erit, filius exheres esto, exheredatio est inutilis, cum scriptus, hereditatem adire non possit, propterea, quòd eo tempore, quo vult adire, filius, qui exheredatus non est, ei obstat, *d.l.3 §. quemadmodum de libe. & postu. l. si quis Sempronium, §. ult. de*
8. *hered. instit.* Deniq; filius ita exheredari debet, ne post mortem suam exheredatus videatur. Post mortem enim frustra exheredatur, *l. Gallus, §. in omnibus, de libe. & postu.* Et post mortem suam exheredari dicitur filius, quando non, nisi post mortem filii, adiri hereditas potest, quod contingit, si testator ita dicat: Titius post mortem filii mei heres esto, filius exheres esto. *l. si ita scriptum sit, §. fin. de libe. & postu.*

AD §. POSTUMI QUOQUE.

Summaria.

1. *Postumi qui sint.*
2. *Postumi an exheredandi sint.*
3. *Postuma an exheredanda sit.*
4. *An hodierno jure postumi exheredari possint.*

Monui

MOnui supra *in tit. qui testamento tutores dari possunt*, postumi verbum simplex, non junctum esse, & sine aspiratione scribi debere. Dictum etiam est, propriè postumos esse, qui post mortem patris nascuntur, sed tamen aliquando aliter quoq; postumi nomen accipi. Utrumque *hoc §. & seq.* confirmatur. In hoc §. Justinianus docet postumos, *hoc §.* eos, qui post mortem patris nascuntur, heredes institui, vel exheredari debere, quod si factum non fuerit, testamentum quidem ab initio valet, sed postea nativitate postumi rumpitur. In eoq; postumus, a filio jam nato, differt. Filio enim præterito, testamentum statim ab initio nullum est, ut supra est expositum. AT POSTUMO PRÆTERITO, VALET TESTAMENTUM, SED RUMPITUR AGNATIONE POSTUMI, *hoc §. nostro, d. l. 3. §. ex his apparet, de injusto rupto &c.* In hoc postumus cum filio convenit, quod postumus nominatim exheredari debet, sicuti de filio supra dictum est, hoc modo, quicunq; mihi nascetur, vel qui mihi ex Seja nascetur. Sed etsi ita testator dixerit: Venter exheres esto, vel ita, postumus exheres esto, nominatim postumus exheredatus dicitur, *hoc. §. nostro. & d. l. 3. §. penult. de injusto, rupto.* POSTUMA INTER CÆTEROS EXHEREDARI POTEST, DUM TAMEN LEGATUM EI RELINQUATUR, NE PER OBLIVIONEM PRÆTERITA VIDEATUR, *hoc §. nostro, & l. fin. §. fina. C. de libe. præte.* Hodie *ex Novella 115.* postumi exheredari non possunt, cùm exheredatio sine elogio non procedat, & elogium postumo nullum adscribi possit.

1. 2. 3. 4. (margin numbers beside lines above)

AD §. POSTUMORUM LOCO.

Summaria.

1. *Nepos an aliquando postumi loco sit.*
2. *Nepos quando efficiatur suus heres.*
3. *Avus an nepotem heredem instituere vel exheredare debeat.*

POSTUMI LOCO EST NEPOS EX FILIO, QUI IN SUI HEREDIS LOCUM SUCCEDIT. Rectè inquit, POSTUMI LOCO, propterea, quòd propriè postumi sunt, qui post mortem patris nascuntur, non qui vivo patre nati sunt, & in sui heredis locū succedunt. Hi sunt postumorū loco. Finge ergo, pater habet filiū, & ex filio nepo- 1.

2. tem. Nepos non est suus heres, quamdiu pater vivit. At patre mortuo, vivo adhuc avo, nepos in locum patris succedit, & suus heres fit & postumi loco est, quia, ut postumus præteritus, rumpit testamen-
3. tum patris: ita nepos ex filio præteritus rumpit testamentum avi. Debet igitur avus, ne testamentum ipsius rumpatur, quasi agnatione sui heredis, nepotem heredem instituere vel exheredare, sicuti filium heredem instituere, vel exheredare cogitur. Atque ita posteriori capite legis Vellejæ provisum fuit, *hoc §. nostro, l. Gallus, de libe. & postu. hered. instit. vel exhere.*

AD §. EMANCIPATOS LIBEROS.

Summaria.

1. *Emancipati liberi an exheredandi sint.*
2. *Prætor quomodo liberis emancipatis succurrat.*

1. SUI heredes, aut qui sui heredes futuri sunt, instituendi sunt, vel exheredandi. Hinc sequitur, emancipatos liberos jure civili præteriri posse, quia non sunt sui heredes. Sui enim heredes sunt, qui sunt in potestate morientis, *§. 1. infrà, de heredi. quæ ab intest. defer.* Et emanci-
2. pati in potestate non sunt, *§. præterea, suprà quib. mod. jus potest solvi.* Prætor tamen emancipatis liberis dat bonorum possessionem contra tabu. *l. sed cum patrono, §. quamvis, de bono. possessio.* Licet enim jure civili desinant esse liberi, & sui heredes, propter capitis deminutionem: tamen non desinunt esse filii filiævè, aut nepotes neptesvè, & prætor propter æquitatem rescindit eorum capitis deminutionem, *d. l. sed cum patrono, § quamvis de bono. possess. §. emancipati, infrà de heredit: quæ ab intest. deferunt.* Debet igitur pater, ne locum habeat bonorum possessio contra tabu. emancipatos liberos, heredes instituere vel exheredare. VIRILIS SEXUS LIBEROS NOMINATIM, FOEMININI INTER CÆTEROS, *h. c §. nostro.*

AD §. ADOPTIVI LIBERI.

Summaria.

1. *Adoptivi an à patre adoptivo instituendi.*
2. *Adoptivi quando à patre naturali instituendi.*

Ad-

Adoptivi quoque liberi, durante adoptione, à patre adoptivo instituendi sunt, vel exheredandi. Soluta adoptione per emancipationem, incipiunt iii ea causa esse, in qua futuri essent, si à patre naturali emancipati fuissent. *h. §. n, hoc est*, tunc à patre naturali heredes instituendi sunt, vel exheredandi, alias prætor eis permittit bonorum possessionem contrà tabulas. 1. 2.

AD §. SED HÆC QUIDEM VETUSTAS.

Summaria.

1. *Justinianus in masculos & fœminas nullam differentiam esse voluit.*
2. *Quid de postumis hoc casu dicendum.*

IN hoc §. Justinianus filias & cæteros liberos per virilem sexum descendentes filijs exæquat, itemque postumum exæquat postumo, & emancipatos liberos, liberis in potestate existentibus. Nec enim amplius filia, itemq; nepotes ex filiis, & postuma, ac fœminini sextus liberi emancipati, inter cæteros exheredari debent, sed filia itemque nepotes ex filio, & postuma, ac fœminini sexus liberi emancipati, vel heredes instituendi sunt, vel nominatim exheredandi. *d. l. ult. C. de libe. præter* Hoc tamen, quod de postumis diximus hodie non obtinet, ut suprà monui. 1. 2.

AD. §. CIRCA ADOPTIVOS.

Filius adoptivus, ab extraneo adoptatus, jura patris naturalis retinet, ab avo materno adoptatus, in familiam, & potestatem patris adoptivi transit, *quemadmodum in §. sed hodiè ex nostra, suprà de adoptio. est expositum.* Inde sequitur, hunc in testamendo à patre præteriri posse, illum non item, sed vel heredem instituendum, vel nominatim exheredandum esse.

AD §. SED SI IN EXPEDITIONE.

Summaria.

1. *Miles an filium præterire possit.*
2. *An miles filium, quem vivere ignorat, tacitè exheredare possit.*

HActenus de exheredatione expresse dictum est. In hoc § & sequenti agitur de exheredatione tacita. Si miles sciens, se filium habere, testamentum faciat, & filium jam natum, vel etiam posthumum, intestamento prætereat silentio, *hoc est*, neque heredem instituat, neque nominatim exheredet, silentium militis, pro exheredatione nominatim facta habetur, *hoc* §. *nostro, l. sicut, cum l. sequenti, C. de testam, milit.* Hoc tamen intelligendum, de milite, qui in expeditione occupatus testamentum facit, *hoc est*, qui testatur in castris, in fossatis, in sedetis, *ut supra in tit. de milita. testamento l. alim est expositum.* Ac loquitur in specie Justinianus de milite, qui non ignorat, liberos se habere. Quòd si miles ignoraverit, se habere liberos, sicque filium in testamento per errorem prætermiserit, filio præterito, querela quidem inofficiosi testamenti non competit, *l. de officioso. C. de inoffi. testam.* sed testamentum propter filij præteritionem ipso jure non valet *d. l. sicut, C. de testam. milit.* Nec enim verisimile est, militem submovere voluisse eum, quem superesse ignorabat. Nihil itaque hac in re testamentum militis, à testamento pagani distat.

1\.

2\.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Mater an filium exheredare cogatur.*
2. *Filius cur testamentum matris nullum dicere non possit.*
3. *Præteritio matris pro exheredatione habetur.*
4. *Quatenus libris à matre præteritis querela inofficiosi detur.*

MAter vel avus maternus, & cæteri per matrem ascendentes, non
1\. coguntur liberos suos, aut heredes instituere, aut exheredare, sed possunt eos omittere, SILENTIUM ENIM MATRIS AUT AVI MATERNI, ET CÆTERORUM PER MATREM ASCENDENTIUM, TANTUM FACIT, QUANTUM EXHEREDATIO PATRIS, *hoc est*, habetur pro exheredatione, Ita absolutè. & simpli-

simpliciter Justinianus hic tradit, neque distinguit, inter matrem, aut avum maternum scientem, vel ignorantem se liberos habere. In milite liberos prætereunte, ibi distinctione utimur, in matre, aut avo materno non item; Cuius diversi juris ratio hæc esse videtur, quòd filius, per ignorantiam præteritus, quia in patris potestate est, habet jus dicendi patris testamentum nullum, *d. l. sicut*, ideoque præteritio filij, quæ fit ab ignorante milite pro exheredatione non habetur. At filius à matre, aut avo materno præteritus, non habet jus dicendi testamentum matris, aut avi materni nullum, quia non est in potestate matris aut avi materni. *§. fœminæ, suprà de adoptio. §. cæteri infrà de her. qualit. & differen.* Non habet quoque bonorum possessionem contrà tabulas sive testamentum. Bonorum enim possessio contrà tabulas datur liberis præteritis, qui sui erant futuri, *l. 4. §. 1. & 2. de bonor. possessio. contrà tabulas.* Et filius matri, aut avo materno, suus heres non est, *d. § cæteri, infra, de hered. qualit. & differen.* Præteritiò itaque matris, aut avi materni, sive scienter fuerit facta, sive ignoranter, pro exheredatione habetur. 2. 3.

Servatur tamen adminiculum aliud liberis à matre, aut avo materno præteritis *h. § n. in fi.* Datur quippe liberis à matre, aut avo materno præteritis, querela inofficiosi testamenti quæ salvis legatis, & libertatibus, institutionem infirmat, ex decreto divi Hadriani. *l. cum mater, de inoffi. testa.* ante quod decretum querela totum testamentum evertebat *d. l. cum mater, & l. Papinianus, § fin. de inofficio. testa. sicuti in tit. de inofficioso testa. infrà latius explicabitur.* 4.

DE HEREDIBUS INSTITUENDIS.

TIT. XIV.

Summaria.

1. *Qui heredes institui possint.*
2. *Quinam non possint heredes institui.*
3. *Explicatur L. 7. ff. De legat. 3.*
4. *An servus sine libertate heres institui possit.*
5. *Servus proprius quis dicatur.*

In præ-

IN præcedenti titulo dictum est de liberis, & postumis heredibus
1. instituendis. In hoc titulo agitur de aliis quibuscunque heredibus instituendis. AC PERMISSVM EST TESTATORI HEREDES INSTITVERE TAM LIBEROS HOMINES, QVAM SERVOS, ET TAM PROPRIOS SERVOS, QVAM ALIENOS. Permissum, inquam, hoc est testatori, hac lege 12. tabular. Paterfamilias vti super pecunia, tutelavè suæ rei legassit, ita ius esto, *Vlpianus in fragmentis tit.* 11. Et verbo legassit, lex 12. tabul. etiam heredis institutionem comprehendit, *l. verbis legis 12 tabula de verbo signific.* Vti legassit, *hoc est*, vti heredem instituerit. Ita demum tamen
2. liberi homines & servi recte heredes instituuntur si cum illis sit testamenti factio. Hi, cum quibus testamenti factio non est, vt sunt deportati, & similes, heredes institui non possunt. Nec etiam illorum servi. Cum servis enim testamenti factio est, ex persona dominorum *l. debitor, §. servo. de leg. tit. 2.* Et ideò si dominus capere potest ex testamento, potest & servus. Si dominus non potest capere ex testamento, nec servum eius capere posse dicimus. Nec obstat *lex 7 de lega 3.* Nam ibi fideicommissum fuit relictum servo Titij, ante-
3. quam Titius deportaretur. Post deportationem dies fideicommissi cessit. Hic fideicommissum vtile est, quoniam servus & tempore testamenti habuit dominum capacem Titium, qui nondum erat deportatus, & die fideicommissi cedente, habet quoque dominum capacem, puta fiscum, & ei fideicommissum acquirit. Quòd si Titius servum, antequam deportaretur, vivo adhuc testatore, alienaverit, postea fuerit deportatus, tunc dies fideicommissi cesserit, fideicommissum emptori acquiritur, non fisco, quia nec fisci servus est. Aut si Titius, antequâm dies fideicommissi cederet, fuerit restitutus in integrum ei acquiritur fideicommissum non fisco, *d. l. 2. de lega. 3.* *HOREO PROPRIVS SERVVS OLIM NON ALITER QVAM CVM LIBERTA-*
4. *TE POTERAT INSTITVI EX SENTENTIA PLVRIVM.* JCtorum scilicet. Sic enim Theophilus interpretatur *κτ̀ τὴν τῶν πλειόνων νομικῶν γνώμην*, Sic servus proprius olim non aliter, quam cum libertate testamento tutor dari poterit, *vt in tit. qui testa. tuto. dari poss. supra dictum est.* *HODIE SERVVS PROPRIVS ETIAM SINE LIBERTATE RECTE HERES INSTITVITVR*, *ho. est*, institutio servi proprij valet, quamvis testator,

qui

qui servum proprium heredem instituit, non dixerit, se cum libertate servum heredem instituere. Nam servus & liber fit, & heres, quem ad eundem libertatem consequitur, cum sine libertate tutor datur, *§ 1. supra qui test. tuto. dari poss. l. quidam, C. de necess. servis hered. instituend. vel, ut fit.* Nec enim verisimile est, quod dominus, qui servum heredem instituit, si prætermiserit libertatis dationem, voluerit eum servum manere, & neminem sibi heredem fore, quemadmodum *in titulo quibus ex caus. manum. non licet.* supra dictum est. PROPRIUS AUTEM 5.
SERVUS DICITUR, NON SOLUM, IN QUO PLENUM JUS TESTATOR HABET, VERUM ETIAM IN QUO HABET PROPRIETATEM, ALIO HABENTE USUMFRUCTUM, *hoc tit. nostro.* Sic fundum rectè nostrum dicimus, etiam cùm usufructus alienus est, *l. rectè dicimus, de verbo signif.*

AD §. EST TAMEN CASUS.

Summaria.

1. *Quo casu servus proprius heres institui non possit.*
2. *Servus à Domina adultera heres institutus an liber fiat.*

HIC Justinianus certam proponit facti speciem, in qua servus proprius nec cum libertate heres rectè instituitur. Finge servus dicitur adulterium cum domina commisisse, & ob adulterium accusatur. Ipsa quoq; mulier ejusdem criminis rea postulatur. Hoc casu ante sententiam, servus à domina manumitti non potest, *hoc §. nostro, l. his verbis, §. 1. de hered. instit.* ANTE SENTENTIAM, *hoc est.* ante finitam cognitionem de adulterio, ut loquitur Vlpianus *in l. prospexit, § penult. qui & à quibus manu. &c.* Inde sequitur institui quoque hunc servum heredem non posse ante finitam quæstionem adulterii. Et si institutus fuerit heres, ac domina, pendente quæstione adulterii, decesserit, licet posteà servus absolvatur, nec liber nec heres erit, quia dies hereditatis, libertatisvè, inutiliter cessit. Hoc est, quod Justinianus hic inquit, NVLLIUS MOMENTI HABERI INSTITVTIONEM.

AD §. SERVUS AUTEM.

Summaria.

1. *Servus quando necessarius heres dicatur.*
2. *Servo herede instituto alienato, an novus dominus heres fiat.*
3. *Alienus servus heres institutus quomodo hereditatem adire debeat*

1. SErvus à domino heres institutus, interdum necessarius heres est, interdum extraneus; Interdum nec necessarius, nec extraneus. Necessarius heres est, si in eadem causa permanserit, *hoc est*, postquam heres à domino institutus est, non fuerit manumissus vel alienatus. Dicitur tunc necessarius heres servus, quia sive velit sive nolit, ex testamento & liber & heres fit, *hoc §. nostro, & §. 1. infrà de hered. qual. & different.* Extraneus heres est servus, si à vivo testatore fuerit manumissus, *hoc est*, si testator servum manumisit, postquam eum heredem instituit. Hoc casu servus suo arbitrio adit hereditatem, *hoc est*, non est necessarius heres, quia utrumq;, *hoc est*, & libertatem, & hereditatem ex domini testamento non consequitur, est ergo heres extraneus,
2. *§. ceteri, vers. servus quoq;, infrà, de hered. qua. i. & differen.* Nec necessarius, nec etiam extraneus heres est servus, si fuerit alienatus, postquàm heres institutus est. Hic novus dominus per servum fit heres. Ipse servus neq; liber, neq; heres est, etiamsi cum libertate fuerit heres institutus. DESTITISSE ENIM A LIBERTATIS DATIONE VIDETUR DOMINUS, QUI EUM ALIENAVIT, *hoc §. nostro.* Alienationis vero verbo, omnis actus significatur, per quem dominium transfertur *l. 1. C. de fu. do dotali.* Et hæc in proprio servo, herede instituto
3. procedunt. ALIENUS SERVUS, HERES INSTITUTUS, SI IN EADEM CAUSA DURAVIT, *hoc est*, si à domino non est manumissus, nec alienatus, JUSSU DOMINI HEREDITATEM ADIRE DEBET. Jussu, *inquit Imperator*, domini, Servus enim heres institutus, non aliàs, nisi nostro jussu hereditatem adire potest. Et si nobis jubentibus adierit hereditatem, hereditas nobis acquiritur, perinde ac si nos ipsi heredes instituti essemus, *& item nobis acquiritur, supra, per quas perso. nob. a qui.* Si servus alienus manumissus est, vel vivo testatore, vel etiam mortuo, antequam jussu domini adiret hereditatem, suo arbitrio potest adire hereditatem, *hoc est*, tunc heres est extraneus, qui non cogitur hereditatem adire. Quod si dominus servum suum heredem

eodem

eundem institutum alienaverit, aut vivo testatore, vel etiam post ejus mortem, antequam jussu ipsius servus adiret hereditatem, tunc servus jussu novi domini hereditatem adire debet, & jussus domini necessarius est, ne æri alieno dominus obligetur, *ut supra in tit. per quas personas nobis acquiritur, latius est expositum.*

AD §. SERVUS ETIAM ALIENUS.

Summaria.

1. *An servus hereditarius heres institui possit.*
2. *Hereditas sustinet vicem personæ.*
3. *An morte promissoris extinguatur stipulatio.*

SErvus alienus non solùm vivo, verùm etiam mortuo jam domino, jacente adhuc hereditate, *hoc est*, hereditate nondum adita, rectè 1.
heres instituitur, QUIA ET CUM HEREDITARIIS SERVIS TESTAMENTI FACTIO EST, Hereditarii servi dicuntur servi hereditatis, quæ adhuc jacet, sive adita non est. Non obstat, quòd cum servis ex persona dominorum testamenti factio est, & quod servus hereditarius non videtur dominum habere, utpote domino mortuo. NAM HEREDITAS PERSONÆ VICEM SUSTINET, *hoc est*, sustinet personam defuncti, *hoc §. nostro, & l. hereditas. de acq. rerum domi.* 2.
& dominus dicitur, *l. liber homo, §. 1. ad l. Aquil. cum similibus, supra in titulo, de usucapio & longi tempo. possess. adductis*, NON SUSTINET PERSONAM HEREDIS FUTURI, *hoc §. nostro*, quod tamen interdum fallit, *ut in l. novatio, de novat. & delegatio.* Ibi stipulatus sum á Titio, novandi animo, sub conditione, quod mihi Sempronius debet. Ti- 3.
tius, pendente conditione, decessit. Postea extitit conditio ante aditam hereditatem. Hic novatio fit. Morte enim, *inquit ICtus*, promissoris, non extinguitur stipulatio, sed transit ad heredem, cujus personam interim hereditas sustinet.

AD §. SERVUS AUTEM PLURIUM.

Summaria.

1. *Servus plurium heres institutus cujus jussu hereditatem adire debeat.*

2. *Servus plurium si unius jussu hereditatem adierit, cui ea acquiratur.*

1. SI servus duorum, aut trium dominorum, cum quibus testamenti factio est, ab extraneo fuerit heres institutus. singulorum dominorum jussum expectare debet, ut ad singulos pertineat emolumentum aditionis. Inquit Imperator, CVM QVIBVS TESTAMENTI FACTIO EST, propterea, quòd servus non potest heres institui nisi cum domino fuerit testamenti factio. Cum servis enim ex persona dominorum testamenti factio est. Et si dominus non potest institui heres nec servus ipsius potest, ut supra est expositum. EXTRANEVM vocat Imperator testatorem, qui servum in potestate non habet.

2. QUOD SI SERVUS PLURIUM, UNIUS JUSSU ADIERIT HEREDITATEM, EI CUJUS JUSSU ADIIT, PROPORTIONE DOMINII, QUAM IN SERVO HABET, HEREDITATEM ACQUIRIT, *hoc* §. *nostro*. Et cæteris dominis non jubentibus adire hereditatem, tacito jure, partes ei, qui jussit adire, accrescunt, *l. si servus communis, de acquir. vel omitten. hered.* ne defunctus pro parte testatus, & pro parte intestatus decedat, quod jus nostrum non patitur, *l. jus nostrum, de reg. juris.* Et hoc non solum in hereditatibus, sed etiam in legatis locum habet, *l. 1. §. 1. de usufructu accrescen. cum qua, l. & Proculo, de legat. 2 vere pugnat*, quemadmodum ex eo intelligitur, quod in d. l. 1. *Iulianus* refellit rationem, qua Proculus & Celsus utuntur *in d. l. & Proculo, de legat. 2.* Et Juliani sententia obtinuit, eamq; Vlpianus sequitur *in d. l. 1. de usufr. accres.*

AD §. HEREDITAS.

Summaria.

1. *Hereditas quomodo dividatur.*
2. *As unde dicatur.*
3. *Testator an ultra assem hereditatem dividere possit.*

1. ASTrologi res omnes revocant ad 12. partes, menses, horas, signa. Ad eundem modum JCti hereditatem dividunt in 12. partes, & singulas partes uncias vocant ab uno. *Varro lib. 4. de lingua latina*, eamq; lineâ jacente, auctore Volusio Mæsiano significabant. *Augustinus lib. 18. de civitate Dei c. 42.* Ad capita versuum jacentibus virgulis, sicut scriban-

scribuntur unciæ, signarunt. Et collectæ unciæ assem faciunt. As ab 2. ære nomen habet, *Varro d. l.4.* ejus partes sunt sextans, *id est*, duæ unciæ, Quadrans tres, Triens quatuor, Quincunx quinque, Semis sex, Septunx septem, Bes octo, Dodrans novem, Dextans decem. Deunx undecim. Postea as, & qui ex deunce unum, alterum ex uncia heredem instituit, totum assem totam hereditatem divisisse intelligitur, quod & Juvenalis his verbis significat: VNCIOLAM PROCVLEIVS ... SED GILLO DEVNCEM. *Alexand. ab Alexandro libr. 1. genia. ... 1.* Et hæc solemnis est assis distributio, *l. interdum §. 1. de her. inst.* quam tamen perpetuò testator sequi non cogitur. Potest e- 3. nim testator hereditatem distribuere in tot uncias, in tot partes, quot voluerit, *d. l. interdum, §. 1. de hered. institven.* eaq; potestas l. 12. tabularum ipsi data est his verbis: Paterfamiliàs uti super pecunia legassit, ita jus esto. Et si testator plures aut pauciores uncias sive partes faciat, juris potestate, hereditas revolvitur in 12. uncias *d. l. interdum, §. 1. de hered. instit.* Verbi gratia: *TESTATOR VNVM HEREDEM EX SEMISSE SCRIPSIT. HIC TOTVS AS IN SEMISSE EST. h. § n.* Sic si testator tres heredes scripsit ex quartis partibus, *hoc est* singulos heredes ex quadrante, sive tribus uncijs, quæ faciunt quartam partem assis, pars vacans, *hoc est* quadrans qui vacat, singulis pro hereditaria parte accedit, & perinde est, ac si singuli heredes ex tertijs partibus scripti essent, *hoc est* perinde est, ac si singuli heredes essent scripti ex triente, sive quatuor uncijs, quæ tertiam partem assis constituunt, *§. videamus, infra hoc tit. nostro.* Sic si unum ex quadrante, alterum ... ea quadrante heredem instituit, singuli ex semisse heredes erunt. Similiter si unum ex quadrante, alterum ex semisse heredem scripsit, ex quadrante heres scriptus, heres erit ex triente, alter ex besse. Semper enim hereditas in 12. partes revolvitur, & residua hereditas heredibus scriptis accedit, & accrescit pro partibus hereditarijs, *d. l. interdum, § 1. de hered. instit.* Sic si testator in divisione 12. uncias excessit, prorata singulis heredibus decrescit. Vt si quatuor ex tertijs partibus heredes scripsit, *hoc est*, singulos ex triente, sive quatuor uncijs, quæ faciunt tertiam partem assis, perinde habebuntur, ac si unusquisque quarta parte heres scriptus fuisset, *id est*. ex quadrante sive tribus uncijs, quæ faciunt quartam partem assis. Singuli igitur tres uncias habebunt, *§. & ex diverso, inst. à hoc tit. nostro.* Sic si unum testator ex 12. un-

cijs heredem instituit, alterum ex sex uncijs, ex asse sive 12. uncijs institutis, bessem hereditatis, alter trientem habebit. *l. si ita quis, de heredib. instituend.* quod tamen Justinianus mutavit. *in l. cum quidam. C. de legatis*, in qua constituit, ut institutus ex 12. uncijs, non nisi semissem accipiat, & alterum semissem, alter ex semisse institutus retineat. Testatur enim à priori voluntate recessisse eamq; minuisse videtur ijs partibus, quas alteri adscripsit, *d. l. cum quidam. C. de legatis.*

AD §. SI PLURES.

Summaria.

1. *Partibus non adscriptis, in quibus partibus heredes succedant.*
2. *Pondo quid sit.*
3. *In divisione hereditatis omnes partes rediguntur ad assem.*

IN hoc §. Imperator docet, quòd *PLURIBUS HEREDIBUS INSTITUTIS, TUNC DEMUM PARTIUM DISTRIBUTIO NECESSARIA EST, SI TESTATOR NOLUIT EOS EX ÆQUIS PAR-*
1. *TIBUS HEREDES ESSE.* Partium adscriptio inæqualitatem inter heredes inducit. Partibus non abscriptis, omnes heredes ex æquis
2 partibus heredes sunt. At quid fiet, si partes in quorundam heredem personis sint expressæ in unius aut plurium heredum personis non item? Hic videndum est, utrum pars aliqua assi desit, an non. Si deest pars aliqua assi, is, qui sine parte, heres institutus est, ex ea parte heres erit. Et si plures sine scripti sine parte, omnes in eandem partem concurrunt. Verbi gratia, testator primum instituit heredem ex triente, *hoc est*, quatuor uncijs. Secundum ex quadrante, *hoc est*, tribus uncijs. Tertium itemq; quartum simpliciter, nullis partibus adscriptis. Hic tertius & quartus in quincunce, *hoc est*, quinq; uncijs, quæ ex asse supersunt, heredes sunt. Si totus as completus est, sicq; pars nulla assi deest, hoc casu, qui ex partibus heredes scripti sunt in dimidiam partem vocantur, & ille, vel illi, qui simpliciter instituti sunt heredes, nullis partibus adscriptis, in alteram dimidiam, *hoc est*, quatuor uncijs. Secundum etiam ex triente, *hoc est*, quatuor uncijs. Tertium similiter ex triente, sive quatuor uncijs. Postea quartum instituit simpliciter hoc modo, quartus mihi heres esto. Hoc casu totus as est completus,

plenus, nec pars aliqua deest, in quam quartus succedere possit. Hic igitur primus, secundus, & tertius semissem, *hoc est*, dimidiam partem hereditatis capiunt, alterum semissem, sive alteram dimidiam partem hereditatis accipit quartus. Et hæc tunc procedunt, cum plures unciæ quam duodecim distributæ non sunt, ut in jam proposito exemplo contingit. *SI PLVRES VNCIÆ QVAM DVODECIM DISTRIBVTÆ FVERINT, ET INSVPER ALIQVIS SIT HERES SCRIPTVS SINE PARTE, IS QVI SINE PARTE INSTITVTVS EST, QVOD DVPONDIO DEEST, HABEBIT, hoc §. nostro.* Pondo, as & libra idem sunt, *ut Budæus in 1. de asse. ex Varrone lib. 4. de lingua latina tradit.* Dupondius igitur duos asses significat, & qui sine parte institutus est, habebit quod dupondio deest, *id est*, habebit, quod superest ex altero asse, ad cujus distributionem testator pervenit. Verbi gratia: Testator primum ex triente, secundum ex triente & tertium similiter ex triente instituit, Instituit quoq; quartum ex triente, atque ita plures uncias, quam duodecim distribuit. Postea quintum instituit sine parte. Hic quintus habet, quod dupondio deest, *hoc est*, bessem, sive octo uncias, quæ supersunt ex altero asse. Primum namq; secundum, & tertium instituit in primo asse, & totum assem insumpsit. Quartum instituit in secundo asse, ex quo assignavit quarto trientem, *hoc est*, quatuor uncias. Octo igitur unciæ ex altero asse supersunt, quas quintus sine parte institutus habebit. IDEMQVE *inquit imperator*, ERIT, SI DVPONDIVS EXPLETVS SIT. *hoc est*, si testator distribuit plures uncias, quam 24. & posteâ instituit aliquem sine parte. Hic institutus sine parte, quod tripondio deest, habebit CÆTERVM 3.
OMNES PARTES, JURIS POTESTATE AD ASSEM POSTEA REVOCANTVR, QVAMVIS SINT PLVRIVM VNCIARVM, *hoc §. nostro* Verbi gratia: Testator primum ex triente secundum ex triente, tertium ex triente, quartum denique ex triente, & quintum sine parte heredem scripsit. Hic quintus, ut suprá dictum est, habet bessem, *hoc est*, octo uncias, quæ supersunt ex altero asse, ad cujus distributionem testator pervenit. Et si partes hæ omnes ad assem revocentur, primus sextantem, hoc est, duas uncias, secundus sextantem tertius sextantem & quartus sextantem, quintus trientem, *hoc est*, quatuor uncias ex hereditate accipiet,

quod

quod perinde est, ac si primus, secundus, tertius & quartus singuli trientem, & quintus bessem ex hereditate ferrent.

AD §. HERES ET PURE.

Summaria.

1. *Heredis institutio & purè & sub conditione fieri potest.*
2. *An ad certum tempus heres institui possit.*
3. *An hereditas tacitè in tempus conferri possit.*

1. HERES ET PURE, ET SUB CONDITIONE INSTITUI POTEST. Pure hoc modo: Titius mihi heres esto. Sub conditione Titius heres esto, si navis ex Asia venerit. Hic Titius non ante heres est, quàm navis ex Asia venit. EX CERTO TEMPORE, AUT AD CERTUM
2. TEMPUS HERES INSTITUI NON POTEST. Ex certo tempore, veluti post quinquennium, quam moriar, vel ex calendis illis heres mihi esto. Ad certum tempus, veluti usque ad calendas illas, heres esto. Hoc modo, heres non rectè instituitur, & dies adjectus, *hoc est.* tempus adjectum, pro supervacuo est, & heres ex certo tempore, vel ad certum tempus institutus perinde habetur, ac si puré heres institutus esset. Et hæc tunc procedunt, cùm heres nominatim ex certo tempore
3. re instituitur. Tacite hereditas in tempus rectè confertur hoc modo: cum erit annorum quatuordecim, vel cùm erit pubes, *l. si mater, de vulga. & pupilla. substit. l. quoties, §. penult. de hered. instit.* Cujac in *l. si mater. de vulga. & pupil. substit.* Ideò verò heres sub conditione rectè instituitur, non ex certo tempore, quia conditio retroduci potest, tempus non item; ut à *Iacobo Cujacio hic annotatum est. Quod latius explicabitur in §. 1 infr. de fideicommiss. hereditatibus*

AD §. IMPOSSIBILIS.

Summaria.

1. *Impossibilis conditio an heredis institutionem vitiet.*
2. *Contractus sub impossibili conditione initus an inutilis sit.*
3. *Explicatur § fin. De Legat.*
4. *Explicatur l. cum heres § 1. ff. De stat liber.*

INTOS

IMPOSSIBILIS CONDITIO IN INSTITUTIONIBUS, LEGA- 1.
TIS, FIDEICOMMISSIS ET LIBERTATIBUS PRO NON SCRI-
PTA HABETUR. Impossibilis conditio *ἀδύνατος* appellatur à JC-
tis in *l. mulier, de condit. institutio.* Ut impossibilis conditio est: Si digito
cœlum tetigeris. Heres itaque sub hac conditione institutus, si digito
cœlum tetigeris heres esto, sub impossibili conditione institutus est,
& heres erit perinde, ac si conditio adscripta non fuisset, *hoc §. nostro.*
Nec obstat, quòd contractus sub impossibili conditione initus, inuti- 2.
lis est, *l. 2. de eo quod certo loco, l. ult. §. si inter eos, de verbo. obligatio.* Hic enim
differentia est inter contractus & ultimas voluntates. Quælibet con-
ditio impossibilis vitiat contractum, non heredis institutionem, non
legatum. Ratio differentiæ hæc est: In testamentis mendum, sive vi-
tium esse censemus, si conditio impossibilis adijciatur, *l. 1. de conditio. institut.* ubi rectè Florentiæ, male in Noricis libris, modo, *l. hereditas, de hered. instituen.* Possunt testatori pleraque menda sive vitia in scribendo vel nuncupando excidere, & hoc colore ea detrahimus, & defuncti voluntatem conservamus. Eodem colore non possumus conservare contractum. Contractus non potest subsistere, nisi duo saltem sint, qui contrahant, & non videtur uni mendum, sive vitium excidisse, quod alter statim non animadvertit, aut exceperit, & cùm id fecerit, mox non correxerit. Itaque si aliter huic quoque mendo assensum præbuerit, apertè contrahentes ludere videntur, *l. non solum, de oblig. et act.* Atque ideò contractus mendi colore non potest defendi. Non 3.
obstat deinde *§. ultimus infrà de legatis,* ubi dicitur, legatum pœnæ causa relictum valere, nisi sit impossibile. Etenim Justinianus non de omnibus legatis, sed iis, quæ pœnæ causa relinquuntur, loquitur. Ut si testator ita dixit: Si digito cœlum non tetigeris, dato Titio centum, hoc legatum inutile est, & meritò, quia & ante Justinianum legatum impossibile, pœnæ causa relictum, erat inutile. Denique non ob- 4.
stat *l. cum heres, §. 1. de statu libe.* ubi libertas ità relicta: Liber esto, si milites dederis, non valet. Ea enim conditio propriè impossibilis non est, sed difficilis. Impossibilis conditio est, cui rerum natura obstat: At dictæ conditioni non obstat rerum natura, sed habendi quædam difficultas, ideoque difficilis est, non impossibilis, & suspendit libertatem.

AD §. SI PLURES.

PLuribus conditionibus heredi instituto adscriptis, videndum est, utrum conjunctim, an separatim conditiones adscriptæ sint. Si conjunctim, ut puta, si illud, & illud factum erit, omnibus parendum est, quia unius loco habentur, *l. si heredi. de conditio. institut.* idque copula, ET, facit, quæ requirit æqualem concursum copulativorum. Si separatim, sive disiunctim, ut si illud, aut illud factum erit, cuilibet conditioni heres obtemperare, sicq; eligere potest, quam conditionem implere velit, *h. §. n.*

AD §. FINALIS.

IN hoc §. Justinianus docet, quòd heredes institui possunt, quos nunquam testator vidit. Verbi gratia: testator instituit fratris sui filios peregrè natos, quos nunquam vidit, quos non novit. Hæc institutio valet. IGNORANTIA ENIM TESTANTIS, INUTILEM INSTITUTIONEM NON FACIT, *hoc §. nostro.*

DE VULGARI SUBSTITUTIONE,

TITULUS XV.

Summaria.

1. *Substitutio quid sit.*
2. *Quæ dicantur verba directa.*
3. *Quæ sint verba precaria.*
4. *Gradus quid sit, & quomodo à loco differat.*
5. *Substitutionis quot sint species.*
6. *Justinianea substitutio quæ sit.*
7. *An hodie omnis substitutio duplex sit.*
8. *Substitutio reciproca quæ sit.*
9. *Quæ substitutio compendiosa dicatur.*
10. *Quomodo quis dicatur plures gradus heredum facere.*
11. *Substitutio vulgaris in quem casum fiat.*
12. *An substitutio possit fieri in Codicillis.*

SUperior

Superior titulus est de institutione heredis. Hic de substitutione. Institutio est scriptio heredum, quæ fit verbis directis primo gradu. Substitutio est institutio, quæ fit verbis directis secundo gradu, vel etiam sequentibus, *Vlpian. in fragmen. tit. 22. l. 1 de vulga. & pupilla.* Hinc substitutus, secundus heres dicitur, *l. ab omnibus, §. cum quidam, de legat. 1. l. precibus, C. de impube. & alijs subslit. l. Cicero, de pœnis. Cicero in topicis si paterfamilias uxori ancillam legaverit à filio, neq; à secundo herede legavit, &c.* & ibi Boëtius secundum heredem interpretatur, qui heredi instituto substitutus est. *Idem Cicero in 1. de inventio.* Possessio heredum secundorum est, *Tyraquell in tract. le mort. saisit, in 9 declaratio 2 partis num. 2.* Verba autem directa sunt latinæ voces, quibus leges populi Romani conscribi solent, quales sunt hæ: Heres esto, heredes sunto, do, lego, sumito, capito, habeto. Alias verba imperativa dicuntur, *l. quoniam, C. de testam.* itemque verba legatorum, *l. ult. C. de falsa causa adjecta legato.* & denique civilia verba, *l. 7. de vulga. & pupil.* Ac opponuntur directa verba verbis precarijs, qualia sunt, volo, rogo, mando, & similia, quæ aliàs inflexa nominantur *d. l. quoniam, C. de testam.* & precativa, itemq; fidei commissaria, *Vlpian. in fragment. tit. 24.* Gradus non significat locum, ut Accursius putavit, sed inter gradum, & locum magna est differentia. Heres in testamento aut primo, aut medio, aut ultimo loco rectè scribitur, *l. quo loco, de hered. instit.* At heres non, nisi primo gradu institui, vel scribi potest, *d. l. 1. de vulga. & pupilla. Vlpianus in fragment. d. tit. 22.* Deinde secundo loco scriptus, coheres est. Secundo gradu scriptus, est substitutus, *l. qui solvendo, de hered. instit. ubi, qui solvendo non erat,* Stichum primo loco heredem scripsit, secundo loco Pamphilum. & Celsus JCtus docet, solum Stichum, primo loco scriptum, hereditatem capere, Pamphilum non item, propter legis Æliæ Sentiæ prohibitionem. Pamphilus igitur coheres est, non substitutus, quia alias frustra JCtus diceret, Pamphilum submoveri ab hereditate, propter legis Æliæ Sentiæ prohibitionem, cùm alias substitutus cum instituto non admittatur, *l. 3 de acqui vel amitten. hered.* Denique locos numeramus juxta ordinem scripturæ, gradus juxta ordinem successionis, & cui primo hereditas defertur, institutus est, cui secundo, substitutus. Porrò substitutionis duæ sunt species, quarum altera vulgaris substitutio, altera pupillaris nominatur. Intelligitur

1. (margin, line 1) · 2. (margin, at "Romanorum") · 3. (margin, at "Ac opponuntur") · 4. (margin, at "Gradus non significat") · 5. (margin, at "Porrò substitutionis")

igitur hoc ex *hoc titulo nostro. & ex tit. sequenti, qui de pupillari substitutione inscribitur, itemq́, ex titulo de vulga. & pupil. substit. in ff. & docet Caius in 1. Institut. & Imperator in l. precibus, C. de impube. & alijs substit.* Ibi Imperator inquit, duos esse casus, in quos filio possit substitui, primum & secundum, *hoc est,* duplicem esse substitutionem, vulgarem & pupillarem.

6. Et quidem dictæ duæ substitutionum species sunt, si successionem spectemus. Si personas spectemus, quibus substituitur tres sunt species, vulgaris, pupillaris, & Justinianea, quæ fit furiosis, à Justiniano primum introducta. Interpretes exemplarem substitutionem appellant. Et hæ tres species significantur hac inscriptione, *de impuberem, & alijs substitutionibus, in C. hoc est, de substitutionibus pupillorum, furiosorum, & extraneorum.* Si scripturam spectemus, plures erunt substitutionum species. Nam si scriptura exprimatur, primus tantùm casus, puta, non acquisitæ hæreditatis, aut secundus tantùm casus acquisitæ hereditatis, & mortis, tunc simplex est substitutio. Si verò uterq; casus simul exprimatur, duplex est substitutio, *l.1. de vulgar. & pupil.*

7. Theophilus vulgari pupillarem appellat. Hodiè ex constitutione divorum fratrum M. Antonini Philosophi, & Ælij Veri omnis substitutio, impuberi filio facta, pro duplici habetur. Vulgari enim inest pupillaris, & pupillari vulgaris, *l. 4. in princ. de vulga. & pupilla.* Interdictum fit, ut testator neutrum casum exprimat; ut si duos filios impuberes heredes

8. instituat, eosq; invicem substituat. Hæc substitutio reciproca vocatur, *d. l. 4. §. 1. de vulga. & pupil.* itemq; mutua l. *cum proponebatur, de legat. 2.* & semper continet vulgarem substitutionem, pupillarem non semper, sed tunc demum, cùm fit paribus personis. Pares personæ sunt, in quibus utraq; substitutio locum habere potest, ut si uterque filius sit impubes & in potestate testatoris, *d. l. 4. §. 1. de vulga. & pupilla.* Si substitutio reciproca fiat imparibus personis, ut si unus filius sit pubes, alter impubes, *d. l. 4. §. 1. sed si alter, de vulga. & pupilla.* Aut unus sit in potestate, natus ex justis nuptiis, alter non sit in potestate, natus ex concubina, *l. Lucius Titius, de vulga. & pupil.* tunc non continet pupillarem substitutionem, sed vulgarem tantùm, *d. l. 4. & d. l. Lucius Titius, de vulga. & pupil.*

9. Denique ratione scripturæ est substitutio, quæ compendiosa dicitur, in qua nulla certa ætas exprimitur. Ut cum testator ità scribit: Filius heres esto. Si filius heres erit, & decesserit, Titius heres esto, *l. precibus, C. de impub. & alijs substitutionibus.*

mbus. Et hæc ſubſtitutio valet intra pubertatem, poſt pubertatem, non item *l. verbis civil. l. in pupil. de vul. & pupilla.* niſi à milite facta fuerit, quo caſu valet jure fideicommiſſi *l. centurio, de vulga. & pupilla. & l. precibus. C. de impuber. & aliis ſ. ſtit.* His breviter præmiſsis, nunc ad textus explicationem accedemus. Inquit Imperator: POTEST QVIS IN TESTAMENTO SVO PLVRES GRADVS HEREDVM FACERE, *hoc eſt,* 10.
teſtator poteſt non ſolùm heredem inſtituere, verùm etiam heredi inſtituto poteſt ſubſtituere. Inſtitutio heredis, unus eſt gradus, ſubſtitutio alius gradus. Verbi gratia, teſtator ità dicit: Titius heres eſto, ſi Titius heres non erit, Sempronius heres eſto. Hic Titius heres eſt, Sempronius non eſt coheres Titij, ſed eſt ſubſtitutus Titij, & quidem ſubſtitutus eſt Titio in caſum non acquiſitæ hereditatis. Si Titius heres non erit. Hæc ſubſtitutio vulgatis eſt. Duo itaq; hic ſunt gradus, primus & ſecundus. Et poteſt teſtator etiam ad ulteriores gradus procedere per ſubſtitutionem, hoc modo: Titius mihi heres eſto: Si Titius heres non erit, Sempronius heres eſto: Sempronius heres non erit, Mævius heres eſto: Hic ſunt heredum tres gradus, Titius primo gradu eſt inſtitutus & ſolus eſt heres Sempronius & Mævius, coheredes Titij non ſunt, ſed Sempronius ſecundo gradu eſt inſtitutus, & ſubſtitutus dicitur. Si Titius heres non erit, tunc Sempronius heres eſt, & cum Sempronio ſimul non eſt heres Mævius, ſed Mævius tertio gradu eſt inſtitutus, ac ſubſtitutus eſt Sempronio, & ſi Sempronius heres non erit, tunc demum Mævius ad hereditatem admittitur. Et ſic deinceps teſtator plures adhuc gradus heredum per ſubſtitutionem poteſt facere & noviſsimo loco in ſubſidium, vel ſervum neceſſarium heredem inſtituere, hoc modo: Titius heres eſto. Si Titius heres non erit, Sempronius heres eſto. Si Sempronius heres non erit, Mævius heres eſto. Si Mævius heres non erit, Stichus ſervus meus heres eſto. Hic ſunt quatuor heredum gradus, & ſervus quarto gradu eſt inſtitutus, & tunc demum heres eſt, cum prioribus gradibus heredes inſtituti, 11.
heredes eſſe nolunt. SEMPER ENIM SVBSTITVTIO VVLGARIS FIT IN PRIMVM CASVM, in eventum ſcilicet non acquiſitæ hereditatis, *h. t. n. & l. poteſt quis. de vulga. & pupilla. ſubſtit.* Loquitur verò Imperator noſter Juſtinianus hic de teſtamento. IN TESTAMENTO, *inquit*, POTEST QVIS PLVRES GRADVS HEREDVM FACERE. Ideo inquit in teſtamento, quòd in codicillis teſtamento con- 12.
firma-

firmatis, directò substitui non potest. Nec enim codicillis hereditas datur directo, *hoc est*, directis, sive imperativis verbis, idque per manus traditum est, *l. quod per manus, de jure codi illor.* sed verbis precarijs tantùm *§. penult. infra de codicillis.* At substitutio fit, verbis directis, ut suprà est dictum. Si tamen in codicillis quis directo substituerit, benigna interpretatione receptum est, ut substitutio directa pro fideicommissaria sumatur. *l. Scævola respondit, ad SCtum Trebellian.*

AD §. I.
Summaria.

1. *An in unius heredis locum plures substitui possint.*
2. *Quando heredes sibi invicem substituti dicantur.*
3. *Quare verbum substituo commune verbum dicatur.*

1. TEstator potest in unius heredis locum plures substituere, hoc modo: Titius mihi heres esto. Si Titius heres non erit, Sempronius, & Mævius heredes sunto. Ex contrario quoq; potest testator in plurium heredum locum, unum substituere ad hunc modum. Titius & Mævius mihi heredes sunto. Si Titius & Mævius mihi heredes non erunt, Sempronius heres esto. Potest etiam testator singulos in singulorum locum substituere ità: Titius mihi heres esto. Si Titius heres non erit, Sempronius heres esto. Et denique invicem ipsi qui heredes instituti sunt, possunt substitui hoc modo: Titius ex semisse & Mævius ex semisse mihi heredes sunto. Si Titius heres non erit, Mævius heres esto, Si Mævius mihi heres non erit, Titius esto. Hoc
2. casu heredes instituti, invicem sibi substituti sunt. Sed etsi testator hoc communi verbo, eosque invicem substituo, usus fuerit, heredes instituti, invicem substituti erunt, *d. l. 4. § sed si alter, de vulga. & pupilla.* hæcque substitutio reciproca, & mutuà dicitur, & semper vulgarem, non semper pupillarem continet, ut suprâ est expositum. Appellat Modestinus verbum substituo commune verbum, non propterea, quòd sit directum, & precarium simul, quale est jubeo, *l. Aurelius. §. ult.*
3. *de libera. lege l. Lucius Titius, §. 1. de legat. 3 l. 2. C communia de legat.* aut imperat *l. quoniam, C. de testament. Paul. lib. 4. sentent. titulo. 1.* sed quod conveniat utrique substitutioni, vulgari & pupillari, si modo personæ id patteo-

pa[illegible]r. Substituti autem invicem heredes instituti, si post aditam à quibusdam hereditatem, unus eorum fuerit defunctus, & mox alius non adita hereditate decesserit, aut partem suam repudiaverit, portio eius ad coheredes superstites pertinet, qui heredes ex testamento extiterunt directo, quomiam in omnem causam singuli substituti videntur. Non pertinet simul etiam ad eum, ad quem per successionem defuncti portio, qui adita hereditate dussit devoluta est, *l. qui plures. de vulg. & pupilla.* Inquit Papinianus, in omnem causam singuli substituti sunt, *hoc est*, non pro parte tantùm sua, sed etiam pro parte eius, qui decessit, aut partem suam repudiavit, cuius portio ipsis solis ex substitutione debetur.

AD §. ETSI EX DISPARIBVS.

Summaria.

1. *Substituti sine partibus quomodo succedant.*
2. *Voluntas Testatoris sequenda est.*

IN hoc §. agitur de heredibus institutis ex disparibus partibus, qui 1. invicem sunt substituti, partibus nullis adscriptis. Hoc casu substituti succedunt pro rata partis hereditariæ, *hoc § nostro l. si plures de vulg. & pupilla. l. coheredi, §. 1. eo tem. l. 1. C. de impub. e. & alijs sub sti.* Finge ergo, tres sunt heredes instituti. Primus ex uncia, secundus ex besse, tertius ex quadrante, & hi heredes sibi invicem sunt substituti. Tertius posteà partem suam repudiavit. Hoc casu, quadrans, ex quo tertius institutus erat, dividetur in novem partes, & octo partes secundus habebit, residuam partem, primus, *d. l. si plures, de vulg. & pupilla.* Atque 2. ità semper fit divisio, nisi refragetur voluntas defuncti evidens, quam sequimur, & propterea Ulpianus *in d. l. si plures*, utitur particula plerumque.

AD §. SED SI INSTITVTO.

Summaria.

1. *Substitutus substituto an instituto quoq; substitutus dicatur.*
2. *Explicatur L. qui habebat ff. De Vulgar: & pupillar: substitut.*
3. *In vulgari substitutione de una hereditate tantùm agitur.*

Pone,

POne, testator primum & secundum heredes instituit hoc modo: Primus & secundus heredes mihi sunto. Posteà secundum coheredem substituit primo, ita: Si primus heres non erit, secundus heres esto. Rursus secundo substituit tertium ad hunc modum: Si secun-
1. dus heres non erit, tertius heres esto. Hoc casu, primo & secundo repudiante, tertius in utramque partem admittitur. *SUBSTITUTUS ENIM SUBSTITUTO, VIDETUR QUOQUE SUBSTITUTUS INSTITUTO*, *hoc §. nostro, & l. si Titius, de vulga. & pupilla.* *ATQUE ITA DIVI SEVERUS ET ANTONINUS SINE DISTINCTIONE RESCRIPSERUNT*, ut Imperator hic loquitur. Nec enim distinguimus, utrum substituerit testator tertium secundo, antequam secundus substitueretur primò coheredi, an verò posteà id fecerit, *hoc est*, nos non spectamus ordinem scripturæ, sed nos ordinem successionis spectamus, utrum scilicet secundus primo repudiaverit, an posteà, *l. coheredi, in princ. de vulga. & pupil.* Nec obstat *l. qui habebat, de vulga. & pupil. subst.* Finge, Titius habet filium, & filiam impuberes. Filium heredem instituit filiam exheredavit, & si filius intra pubertatem decederet, filiam ei substituit, In eundem casum filiæ substituit uxorem,
2. & sororem Scævola ait, substituit filiæ, si antequam nuberet, decessisset, *hoc est*, si decessisset ante pubertatem, antequam nubilis esset ætatis. Hoc casu, si filius prior impubes decesserit, filia ei succedit ex pupillari substitutione. Et si posteà filia quoque impubes moriatur, succedunt filiæ uxor & soror, in eiusq; hereditate inveniunt etiam hereditatem filij, atque ità ad uxorem & sororem duæ hereditates perveniunt. Ceterum, si filia impubes prior decesserit, tunc quidem uxor & soror ei succedunt ex substitutione pupillari, sed si deinde filius impubes etiam moriatur, uxor & soror non succedunt filio, sed proximus agnatus, atque ita multum interesse videtur, substitutus post institutum, an verò ante decedat. Hoc inquem nihil obstat. Nam di-
3. stinguere oportet vulgarem substitutionem à pupillari. In vulgari substitutione, de una tantùm hereditate agitur ideoque ea non scinditur per legitimum heredem, sed eam totam substitutus vindicat. In pupillari substitutione duo sunt quodammodo testamenta, & duæ hereditates, *§. igitur in pupillari, infrà tit. proxi.* Itaque nihil vetat unam hereditatem ex testamento vindicari, alteram ab intestato deferri-

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *An substitutus cum instituto simul succedat.*
2. *Explicatur L. si paterfam. ff. De hered. instit.*
3. *Explicatur L. 3. C. De heredib. Instituend.*

SVbstitutus cum instituto non admittitur, *l. 3. de acquir. vel amitten. bered.* Ab hac regula casus singularis excipitur, quem Imperator Justinianus hic proponit *ex l. si paterfamilias, cum l. sequenti. de hered. instit.* Finge. Parthenius servus Tiberii Imperatoris, cùm liber existimaretur, heres est institutus, eiq; in primum casum, si heres non esset, Mævius est substitutus. Post mortem testatoris Parthenius servus, jussu Tiberii hereditatem adiit; Rectè jussu Tiberii, quia servus heres institutus non aliàs, nisi jussu domini hereditatem adire potest, *ut in titulo. per quas personas nobis acquiritur, suprà est dictum.* Quæritur an ob errorem testatoris. Mævius simul debeat admitti? Imperator Tiberius constituit, Mævium in partem admitti, dimidiam scilicet, *d. l. si paterfamilias.* Non obstat, quod *in d. l. si paterfamilias, in fine* dicitur, alterum 2. semissem inter eum, qui dominus instituti heredis fuerit, & substitutum æquis portionibus dividi debere. Nam pro his verbis: ita ut alter semis, legendum est, ità ut as. *Cuiacius in prioribus notis ad hunc titulum, & in commentariis ad d. l. si paterfamilias, de heredibus instit.* Rursus non obstat *l. 3. C. de hered. instituen.* Nam in illa lege hoc tantùm traditur, servo alieno, qui paterfamilias esse putabatur, herede instituto, eiq; substituto dato, voluntatis esse quæstionem, quid testator voluerit. Non definitur etiam ibi, quid in ambiguo sit constituendum, sed id hoc in loco definitum est.

DE PUPILLARI SUBSTITUTIONE.

TITULUS XVI.

Summaria.

1. *Liberis impuberibus quomodo substitui possit.*

2. *Quomodo fiat pupillaris substitutio.*
3. *An pater filio impuberi vulgariter & pupillariter simul substituere possit.*
4. *Vulgaris substitutio quomodo à pupillari differat.*
5. *Mater an filio impuberi substituere possit.*
6. *Explicatur L. si mater, ff. De Vulgar. & pupillar.*

1. LIBERIS IMPUBERIBUS ITA SUBSTITUERE QUIS POTEST, UT SI HEREDES EI NON EXTITERINT, ALIUS SIT EI HERES, *hoc est*, liberis impuberibus potest quis vulgariter substituere hoc modo: filius mihi heres esto, si filius mihi heres non erit, Sempronius heres esto. Hæc substitutio est vulgaris substitutio, & fit in casum non acquisitæ hereditatis. Tunc enim demum Sempronius heres est, si filius heres non extiterit. Non solùm autem hoc modo parens liberis impuberibus substituere potest, sed eò amplius potest iis substituere ad hunc modum, UT SI HEREDES EI EXTITERINT, ET ADHUC IMPUBERES MORTUI FUERINT, SIT ALIQUIS HERES, *hoc est*, parens potest liberis impuberibus pupillariter substituere.
2. Itâ, filius mihi heres esto. Si filius mihi heres erit, & intra pubertatem morietur, Sempronius heres esto. Hæc substitutio est pupillaris substitutio, & fit in casum acquisitæ hereditatis, & mortis, si scilicet filius, qui heres patri extitit, mortuus fuerit intra pubertatem, tunc
3. Sempronius heres est. Quinimò in utrumq; casum, *hoc est*, in casum non acquisitæ hereditatis, & in casum acquisitæ hereditatis, & mortis, *hoc est*, vulgariter & pupillariter simul, parens liberis impuberibus potest substituere, hoc modo, ut Imperator hic docet: TITIUS FILIUS MEUS HERES MIHI ESTO. SI FILIUS MEUS MIHI HERES NON ERIT, SIVE HERES ERIT, ET PRIUS MORIATUR, QUAM IN SUAM TUTELAM VENERIT, *hoc est*, ANTEQUAM PUBES FACTUS FUERIT, TUNC SEIUS HERES ESTO. Hæc substitutio, ut in præcedenti titulo monui, duplex est substitutio. Pater namq; filio & vulgariter, & pupillariter simul substituit, & Seius tanquam vulgariter substitutus, heres est, si filius patri heres non extiterit. Si filius patri heres extiterit, & mortuus fuerit ante pubertatem, ante annum decimum quartum, tunc Seius tanquam pupillariter sub-

ter substitutus, fit heres. Sed priori casu Seius substitutus, fit patri heres, Posteriori casu fit heres ipsi filio, *hoc tit.n.hoc est*, per vulgarem substitutionem, testatori, per pupillarem, pupillo, Seius succedit. Et haec una est differentia inter vulgarem & pupillarem substitutionem. Differunt etiam in eo, quòd vulgaris fit cuilibet, Pupillaris, liberis impuberibus, *hoc tit. in princ.* Vulgaris item fit in casum non acquisitae hereditatis, si filius heres non erit: Pupillaris, in casum acquisitae hereditatis & mortis, si filius heres erit, & mortuus fuerit intra pubertatem. Deniq; vulgaris substitutio est ex l.12. tabularum, Paterfamilias uti super pecunia, tutelavè suae rei legassit, ita jus esto, *Vlpianus in fragmentis tit.11.* Pupillaris moribus est instituta, *hoc tit.n.l.2. de vulga. & pupilla*, pendet enim ex patria potestate, quae moribus est recepta, *l. patre furioso, de his qui sui vel alieni juris sunt.* ITA DEMUM TAMEN QUIS LIBERIS SUIS IMPUBERIBUS PUPILLARITER RECTE SUBSTITUIT, SI LIBEROS IN POTESTATE HABEAT, *hoc tit. nost. in princ.* Mater itaq; quia liberos in potestate non habet, *§. foeminae, supra, de adoptio. §. ceteri, infrà de heredum qualit. & differen.* liberis pupillariter substituere non potest. Sed obstat *l. si mater, de vulga. & pupil. substit.* ubi mater filio in tabulis pupillaribus substituit. Ad hanc legem respondendum est, matrem ibi filio pupillariter non substituisse hoc modo: si filius mihi heres erit, & intra pubertatem moriatur, Sempronius heres esto, sed substituisse filio vulgariter in hunc modum; si filius mihi heres non erit, Sempronius heres esto. Haec substitutio vulgaris est, & dicitur nihilominus facta tabulis pupillaribus, quia fit in casum mortis impuberis filii, antequam in suam tutelam venerit. Collata enim institutione in tempus pubertatis, cùm erit annorum quatuordecim, haec verba. Si heres non erit, sic accipiuntur, si intra pubertatem decesserit.

4

5

6

AD §. QUA RATIONE EXCITATI.

Summaria.

1. *Quae sit substitutio Exemplaris.*
2. *An Jure antiquo pater filio furioso testamentū facere potuerit.*
3. *Quomodo Exemplaris substitutio differat à pupillari.*

1 IN hoc §. de substitutione Justinianea, quam vulgò exemplarem vocant, agitur. Hæc substitutio fit liberis mente captis, & furiosis. SI QVIS ENIM MENTE CAPTOS VEL FURIOSOS HABEAT FILIOS, VEL NEPOTES, VEL PRONEPOTES, CUJUSCVNQUE SEXVS VEL GRADVS, POTEST EIS, ETSI PVBERES SINT SVBSTITVERE, hoc modo: Titius filius meus mihi heres esto, si filius mihi heres erit, & prius moriatur quam sanæ mentis fuerit factus, tunc Sempronius heres esto. HÆC SVBSTITVTIO FIT AD EXEMPLVM PVPILLARIS SVBSTITVTIONIS, *hoc §. nostro.* Quemadmodum enim pupillaris substitutio fit in casum acquisitæ hereditatis & mortis, si filius scilicet heres erit, & intra pubertatem mortuus fuerit: ita substitutio, quæ fit mente capto vel furioso, fit in casum acquisitæ hereditatis & mortis, si scilicet filius heres erit, & mortuus fuerit antequàm sanam mentem recuperaret. Et sicuti pupillaris substitutio pubertate, ita substitutio, quæ fit mente capto vel furioso, finitur, si mente captus, vel furiosus resipicit, *hoc §. nostro,* & propterea interpretes vulgò hanc substitutionem exemplarem no-
2 minant. Nos rectè Justinianeam vocabimus, propterea, quòd Justinianus hanc substitutionem introduxit. Ante Justinianum quidem pater potuit furioso filio testamentum facere, sed non aliter, quam si à principe id nominatim impetrasset, *l. ex facto. de vulga. & pupilla. substi.* Hodie ex Justiniani constitutione, nullo principis rescripto opus est, sed pater, si velit, potest filio mente capto, vel furioso puberi, in casum acquisitæ hereditatis, & mortis, substituere, *l. humanitatis, C. de*
3 *impuber. & aliis substit. l. ult. C. de curatore furiosi & prodigi.* Et quamvis hæc substitutio ad exemplum pupillaris substitutionis, ut dictum est, introducta est, tamen in quibusdam differt à pupillari substitutione. Etenim mater pupillariter non potest filio substituere, exemplariter tamen potest ex Justiniani constitutione, *hoc est ex d l. humanitatis, C. de impub. & aliis substit.* Hæc enim substitutio non fit jure potestatis, sicuti illa, sed humanitatis ratione, *d. l. humanitatis, C. de impub. & aliis substitut.* Pater etiam potest pupillo extraneum substituere; at furioso vel mente capto pater debet substituere nepotes ex eo, si quos habeat, & iis deficientibus, fratres, tunc demum extraneos *d. l. humanitatis.* Denique substitutio mente capto aut furioso facta, rumpitur, si liberi furioso nascantur. *d. l. ex facto. de vulgs. & pupilla. substit.* Secus est in pupillo, qui nuptias contrahere non potest.

AD

AD §. IGITVR IN PUPILLARI.

Summaria.

1. *Quare testamentum, quo pupillaris substitutio continetur, duplex testamentum dicatur.*
2. *Ex tabulis patris & filij una tantum falcidia servatur.*

CVM PATER FILIO PVPILLARITER SVBSTITVIT, DVO QVODAMMODO VIDENTVR FACTA TESTAMENTA, ALTERVM 1
PATRIS, ALTERVM FILII, *hoc §. nostro*. Et sic testamentum in quo pater filio pupillariter substituit, duplex testamentum dicitur à Caio JCto *in l. in duplicibus. ad l. Falcid. & ab Vlpian. in l. 1. §. 1. si cuti plus, quàm per l. Falcid. &c.* Ideò verò duplex videtur esse testamentum. QVIA inquit Imperator, *IPSE FILIVS SIBI VIDETVR HEREDEM INSTITVISSE.* Substitutus enim pupillariter, ipsi filio fit heres, non patri, ut suprà dictum est. Et cum pater proprium heredem habeat, habeat etiam filius proprium heredem, idcirco duo quodammodò videntur esse testamenta. *VERIVS TAMEN EST, VNICVM ESSE TESTAMENTVM, ET DVAS HEREDITATES*, *hoc §. nostro. l. 2. §. prim. de vulga. & pupilla. substit. l. paterfamilias, de privilegiis cred. & alias est titulus de reb. auctoritate judic. possiden.* Ideoque in tabulis patris & filii, una Falcidia servatur. *l. in ratione, infra §. quod vulgò dicitur. ad l. Falcid.* & duæ dantur 2
Bonorum possessiones separatim *l. si ità scriptum sit. §. fin. de bono. possess. secund. tabu.* Sufficiunt etiam in testamento, in quo pater filio pupillariter substituit, septem testes, & totidem signa; Theophilus hic si modò pater uno contextu sibi, & sibi & filio faciat testamentum, *l. patris & filii, de vulga. & pupilla. substit.* Si hodie sibi, cras filio faciat testamentum, utriusque tabulis obsignandis, legitimus testium numerus adhiberi debet, *l. si quis eum, §. 1. de vulga. & pupilla. substit.*

AD §. SIN AUTEM QVIS ITA.

Summaria.

1. *Substitutio pupillaris in quem casum fiat.*
2. *Testator in posterioribus Testamenti partibus filio pupillariter substituere potest, cui in prioribus tabulis vulgariter substituit.*

1. SVbstitutio pupillaris, ut sæpius jam dictum est, fit in casum acquisitæ hereditatis, & mortis, hoc modo: Filius heres esto, si filius mihi heres erit, & intra pubertatem morietur, Sempronius heres esto. Hoc casu, Sempronius palàm filio est substitutus, & heres fit, si filius intra pubertatem decesserit. Et quia testator pro salute filii solicitus est, *l. cùm pater, §. mando. de legat. 2.* & sæpè metuit, ne filius eius, pupillus adhuc, ex eo, quod palàm substitutum accepit, post obitum eius, periculo insidiarum subjiciatur. Idcirco Justinianus hic consiliũ dat formidosolo parenti, quod si sequatur, liberi sine periculo vivere poterunt. Consilium verò tale est: PATER VVLGAREM SVASTITVTIONEM PALAM, ET IN PRIMIS TESTAMENTI PARTIBVS, FACERE DEBET. Hoc modo: filius meus mihi heres esto: Si filius heres non erit, Sempronius heres esto. Hoc casu Sempronius substitutus vulgariter, pupillo insidiari non potest, vivo patre, quia ignorat, quid in testamento sit scriptum. Post mortem etiam patris, Sempronius substitutus filio vulgariter non potest insidiari filio, quia filio herede existente, vulgaris substitutio expirat. Et ut Theophilus inquit, ὀδεὶς ἀκερδῶς ἐπιβουλεύσει τῷ πουπίλλῳ *id est*, nemo sine lucro pupillo insidiatur. Posteà testator si velit filio Sempronium etiam pupillariter substituere, *hoc est*, in illum casum, quo filius heres erit, & intra pubertatem morietur, ut tunc Sempronius sit heres, debet testator hanc pupillarem substitu-
2. tionem, in inferioribus partibus testamenti scribere, eamque partem proprio lino, propriaque cera consignare, & in priori testamenti parte cavere, ne inferiores tabulæ, vivo filio adhuc impubere, aperiantur. Ità facta substitutione pupillari, pupillus ab omnibus insidiis tutus erit. Nam ut Theophilus inquit, neq; vivo patre quisquam ei insidiabitur, propterea, quod testamentum omne adhuc clausum est, neque etiam mortuo patre, quod tota substitutionis pupillaris ratio ignoratur. Quod si parens hanc rationem substituendi filio pupillariter non sequatur, sed filio in iisdem tabulis in quibus sibi heredem instituit, pupillariter substituerit, quod parens facere potest, cùm consilium extra parendi necessitatem sit positum, valet substitutio impuberis filij, quamvis impubes Filius extra periculum non sit positus, *h. §. u. in fine.*

AD §. NON SOLUM.

Summaria.

1. *An filio exheredato pater substituere possit.*
2. *Quæ sit differentia inter substitutionem factam instituto, & substitutionem factam exheredato.*
3. *Substitutus filio exheredato in quibus bonis succedat.*
4. *Querela inofficiosi an totum testamentum evertat.*
5. *Explicatur L. Miles. §. exheredato ff. De Testament: militar.*

HIC agitur de substitutione, quæ fit filio exheredato. Parens non 1
tantùm filio instituto, verùm etiam exheredato pupillariter substituere potest, hoc modo: Titius heres meus esto. Filius exheres esto. Si filius intra pubertatem decesserit, Sempronius heres esto. Hæc substitutio fit in eventum mortis tantùm, non simul etiam in eventum acquisitæ hereditatis. Et necessariò parens, quæ filio exheredato substituit, primùm sibi, vt propositum est heredem scribit, deinde filio substituit. Nec potest parens hunc scripturæ ordinem pervertere. *l. 2. §. prim. de vulga. & pupilla.* quamvis secus fit in substitutione pupillari, quæ fit filio instituto, de qua accipiendus est §. *sed si quis ita fuerit testatus, d l. 2. de vulga. & pupilla. substit.* Ratio differentiæ inter pupilla- 2
rem substitutionem, quæ fit filio instituto, & illam, quæ fit filio exheredato, hæc est; Substitutio pupillaris, quæ fit filio herede instituto, vera est substitutio, servata successionis ratione. Nam substitutus est secundus heres, & in ijsdem bonis succedit, in quibus succedit institutus. At substitutio pupillaris, quæ fit filio exheredato, non est vera substitutio ratione successionis. Substitutus enim non est secundus heres, nec in ijsdem bonis succedit in quibus institutus succedit, sed est heres pupilli exheredati. Deinde, quando filio herede instituto, pupillariter substituitur, institutus & substitutus simul non succedunt, sed institutus filius primùm succedit, & filio posteà intra pubertatem mortuo, tunc demum succedit substitutus. At cùm quis filio exheredato substituitur, fieri potest, ut substitutus pupillo exheredato, & patri alius heres succedat. Substitutus itaque pupillo exheredato, habita ratione successionis, substitutus non est, sed

substitutus est tantùm ratione scripturæ. Et ideò ordo scripturæ est servandus. & testator primum cogitur heredem instituere, posteà filio exheredato rectè substit itur Secus est in substitutione pupillari,
3. quæ fit filio instituto. Substitutus autem exheredato filio, intra pubertatem mortuo, heres est in ijs, quæ filius exheredatus per querelam
4. inofficiosi testamenti obtinuit. Querela enim inofficiosi totum testamentum non infirmat, sed solam institutionem, *vt in §. fina. suprà de exheredat. libero. dictum est.* Deinde, QVICQUID EXHEREDATO PVPILLO, EX HEREDITATIBVS, LEGATIS, AUT DONATIONIBVS PROPINQUORUM ATQUE AMICORUM OBVENERIT, ID OMNE AD SVBSTITUTUM PERTINET, *hoc §. nostro.* Non obstat *l. miles. §. exheredato, de testam. milit.* vbi dicitur substitutum, ea tantum habiturum, quæ â milite ad exheredatum filium pervenerunt. Cætera non habiturum, quæ exheredatum filium pervenerunt. Cætera non habiturum, quæ exheredatus prius habuit, aut postea acquisivit. Nam ibi textus interpunctionibus est corruptus, & verbum, exheredato, præcedentis §. fini annectendum est, vt initium §, sit, miles & emancipato, atq; ita Viglius rectissimè tradidit.

AD §. QUÆCUNQUE DIXIMUS,

Summaria.

1. *Postumo an substitui possit.*
2. *Et vulgariter & pupillariter postumo substitui potest.*

IN hoc §. Imperator Justinianus docet, quòd ea, quæ dicta sunt de substitutione, facta liberis impuberibus, heredibus institutis, vel exheredatis, in casum acquisitæ hereditatis & mortis, vel in casum mor-
1. tis tantùm, eadem debeant intelligi de liberis postumus. Postumo itaque substitui pupillariter potest, hoc modo: Filius, qui post mortem meam nascetur, heres mihi esto. Si filius, qui post mortem meam natus erit, heres mihi erit, & intra pubertatem mortuus fuerit, tunc Sempronius heres esto. Hæc est pupillaris substitutio, facta in
2. casum acquisitæ hereditatis & mortis. Rursus postumo ita substitui potest: Titius heres esto. Filius qui post mortem meam nascetur exheres esto. Si filius post mortem natus, intra pubertatem fuerit mortuus, Sempronius heres esto. Hæc est pupillaris substitutio, facta postumo

ſtumo exheredato, in caſum mortis tantùm. Hodiè ut ſuprà eſt expoſitum, poſtumus exheredari non poteſt.

AD §. LIBERIS AUTEM SUIS.

Summaria.

1. *Quomodo quis poßit liberis ſuis teſtamentum facere.*
2. *Cur pater non poßit filio pupillariter ſubſtituere niſi ſibi teſtamentum faciat.*

INquit Imperator: LIBERIS SVIS TESTAMENTVM NEMO FACERE POTEST, NISI ET SIBI FACIAT. His verbis hoc dicit Juſtinianus, nemo poteſt liberis ſubſtituere, niſi & ſibi teſtamentum faciat, & heredem inſtituat. Verbi gratia; filius eſto heres, ſi filius heres erit, & intra pubertatem morietur, Sempronius heres eſto. Hic parens filium heredem inſtituit, atq; ita ſibi teſtamentum fecit, poſteà fecit quoq; teſtamentum filio, *hoc eſt*, filio ſubſtituit in caſum acquiſitæ hereditatis & mortis. Ratio autem, cur pater filiò pupillariter ſubſtituere non poſſit, niſi & ſibi faciat teſtamentum, hæc eſt, QUOD PUPILLARE TESTAMENTUM, SIVE PUPILLARIS SUBSTITUTIO PARS EST, ET SEQUELA PATERNI TESTAMENTI, ADEO UT, SI PATRIS TESTAMENTUM NON VALET, NEC FILII QUIDEM VALEAT. Rectè dicit, pars eſt paterni teſtamenti. Nam teſtamentum, in quo pater filium heredem inſtituit, & filio pupillariter ſubſtituit in caſum acquiſitæ hereditatis & mortis, unum eſt teſtamentum, ut ſuprà eſt dictum. Ab hac autem regula, nemo liberis teſtamentum poteſt facere, niſi & ſibi faciat, miles eſt excipiendus, qui filio poteſt ſubſtituere, licet ſibi non faciat teſtamentum, *l.2, §. quiſquis, de vulga. & pupilla. l. in fraudem, & l. miles, §. fin. de teſtam. militis.*

(Margin: 1. beside first line; 2. beside "acquiſitæ hereditatis & mortis. Ratio autem")

AD §. VEL SINGULIS LIBERIS.

Summaria.

1. *Quis dicatur inteſtatus decedere.*
2. *Explicatur L. ſi ejus ff. Ad Senatuſconſultum Trebellian.*

1. CUM TESTATORI SUNT TRES, VEL PLURES FILII IMPUBERES, VEL SINGULIS SUBSTITUERE POTEST, VEL EI, QUI NOVISSIMUS IMPUBES MORIETUR. Singulis testator substituit hoc modo; Si primus filius meus heres erit, & intra pubertatem decesserit, Titius heres esto, si secundus, heres esto Sempronius, si tertius, heres esto Mævius. Atque ita singulis substituit testator, SI NEMINEM EORUM INTESTATUM DECEDERE VOLUERIT, Intestatus decedere hic dicitur filius, qui moritur antequam testari potest, *hoc est*, qui moritur intra pubertatem. Is tunc intestatus decedit, cùm pater illi pupillariter non substituit. Novissimo ita substituere potest: Primus, Secundus, Tertius, heredes mihi sunto, & qui eorum intra pubertatem novissimus morietur, ei Sempronius heres esto, *l. vel singulis, de vulga. & pupilla. substit.* Et hoc modo substituendi testator tunc utitur, *CUM IUS LEGITIMARUM HEREDITATUM INTEGRUM INTER LIBEROS CUSTODIRI VULT*, *hoc est*, cùm vult, ut unus filiorum semper succedat alteri, *h. §. n.* Quod fit, si ordine liberi decesserint. Tunc enim frater fratri succedit, & postremo morienti intra pubertatem succedit Sempronius substitutus, in ejusque hereditate invenit etiam hereditatem priorum. Si simul decesserint filii, ut si naufragio perierint, aut ædium ruina, aut aliter fuerint oppressi, tunc Sempronius substitutus succedit omnibus ex testamento pupillari, quoniam omnes novissimi, aut postremi decessisse videntur, *l. qui duos de vulga. & pupilla.*
2. *substit. l. qui ex liberis, de bono. possessio. secund. tab* Sed videtur obstare *l. si ejus (alias eum qui) ad senatusconsultum Trebellia.* Ibi pater duos filios heredes scripsit, & eum, qui supremus moreretur rogavit, ut partem suam restitueret Titio. Fratres simul petierunt naufragio, JCtus scribit fideicommissum intercidere, & matrem ex SCto Tertyllia, utriq; succedere. Hic non est constituenda differentia inter substitutionem, & restitutionem, sive fideicommissum, *l. Titia Seio. §. Seia, de legat. 2.* sed dicendum est, *in d. l. qui duos*, substitutus totum erat habiturus per supremum morientem, si ordine decessissent filii Et ideò, etsi non appareat, quis prior sit mortuus, nihilominus hereditas pervenit ad substitutum. At *in d. l. si ejus*, partem tantùm fideicommissarius erat habiturus, & cum non constet, uter filiorum supremus fuerit mortuus, fideicommissum extinguitur.

AD §.

AD §. SUBSTITUITUR AUTEM IMPUBERI.

Summaria.

1. *Quomodo impuberi substituatur.*
2. *Pro quibus partibus plures substituti admittantur.*

IMPUBERI FILIO SUBSTITUITUR AUT NOMINATIM, UT 1. FILIUS HERES ESTO. Si filius heres erit, & intra pubertatem decesserit, Titius heres esto. AUT SUBSTITUITUR GENERALITER, UT, QUISQUIS MIHI HERES ERIT, idem filio meo impuberi heres esto. Hæc substitutio generalis, conditionalis substitutio est, *l. 8. de vulga. & pupilla. subslit.* & ideò ex ea tantùm vocantur, qui scripti sunt heredes, & patri heredes extiterunt directò, non qui patris hereditatem per successionem, aut consequentiam, aut per alium amplectuntur. Itaq; nec pater per filium, nec dominus per servum, ad substitutionem admittetur, *l. 2. & d. l. 8. §. fina. de vulg. & pupil. subst.* ADMITTUNTUR AUTEM 2. SUBSTITUTI PRO RATA PARTIUM, EX QUIBUS INSTITUTI SUNT, *hoc §. nostro. & d. l. 3. & d. l. 8. §. fin. de vulga. & pupilla.* Quòd si testator ita dixit: primus & secundus mihi heredes sunto, Filius exheres esto, & posteà filio substituit ad hunc modum: Quisquis mihi heres erit & Titius, filio meo impuberi heres esto, filio impubere mortuo, hereditas ejus in duos semisses dividitur, & unum semissem Titius, alterum primus & secundus habebunt, *l. 9. de vulga. & pupilla. subslit.* Sed hæc lex abrogata est *per l. ult. C. de impub. & alijs substitut.* Ex ea l. hereditas pupilli in capita pro numero personarum dividitur. Ac frustra Duarenus *lib. 2. de jure accrescendi c. 9. d. l. ult. cum l. 9.* conciliare tentat.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quousq; pupillaris substitutio locum habeat.*
2. *Filio puberi quomodo pater substituere possit.*
3. *Explicatur L. Scævola ff. Ad Senatusconsultum Trebell.*
4. *An Miles filio puberi verbis directis substituere possit.*
5. *Explicatur L. precibus C. De impub. & alijs substitut.*

6. *An tacita pupillaris substitutio contra matrem admittatur.*
7. *Explicatur L. Centurio ff. De Vulgar. & pupillar. substitution.*

1. IN hoc §. Justinianus docet, quòd pupillariter in casum acquisitæ hereditatis & mortis, liberis substituitur usque ad puberratem, *hoc est*, masculis, usq; ad annum 14. fœminis, usque ad annum 12. & si masculus annum 14. & fœmina annum 12. excesserit, evanescit substitutio: EXTRANEO, AUT. FILIO PUBERI HEREDI INSTITUTO, ITA NON RECTE SUBSTITUITUR, UT SI HERES EXTITERIT, ET INTRA ALIQUOD TEMPUS DECESSERIT, SIT EI ALIUS HERES. Potest quidem testator extraneum aut filium puberem heredem institutum rogare, aut fidei eius commitere, ut si intra certum tempus morietur, vel totam hereditatem vel partem aliquam ei, cui ipse voluerit, restituat, *ut in tit. de fideicommissarys he-*
2. *reditat. infra dicetur.* At filio puberi ita substituere non potest, ut, si heres erit, & intra aliquod tempus decesserit, sit ei alius heres, *h. §. n.* Huiusmodi substitutio non valet; ne quidem in vim fideicommissi, quasi venientes ab intestato censeantur per fideicommissum rogati, substitutio hereditatem restituere. Non obstat *l. Scævola, ad SCtum Trebellia.* ubi pater filium suum impuberem heredem scripsit ex asse, & codicillis ei substituit in secundum casum, *hoc est*, in casum acquisitæ hereditatis & mortis. Hæc substitutio non valet, quia hereditas codicillis directò non datur, *§. penult. infra de codicillis.* ICtus tamen respondit, filio impubere mortuo, matrem, quæ filio ab intestato succedit, obligari tanquam ex fideicommisso, ut substituto bona restituat, atq; ita verba directa pro precarijs sumuntur, ex quo videtur dicendum, filio pubere herede instituto, eiq; substituto dato in casum, quo heres erit, & intra aliquod tempus morietur, verba directa pro precarijs, etiam accipi, & venientes ab intestato tanquam ex fideicommisso ob-
3. ligari, ut substituto hereditatem restituant. Hoc inquam nihil obstat. Nam in d. l. Scævola, substitutio directa, non est facta, quo loco debebat fieri. At cum substituitur filio puberi in casum acquisitæ hereditatis & mortis, fit substitutio personæ, cui non potest directò substitui. Et substitutio incongruo loco facta, pro precaria aut fideicommissaria substitutione accipitur, ex benignâ interpretatione. Secus est in substitutione, quæ fit ei, cui substitui non potest. Hæc substitutio,

stitutio pro precaria non sumitur. Nunquam enim directò scripta in testamentis, pro precarijs accipimus, nisi adjecta sit clausula codicillaris, *l. coheredi. §. cum filio, de vulga. & pupilla substit.* Et hæc in pagano procedunt, non in milite. Si miles substituerit puberi verbis directis in casum, quo heres erit, & intra certum tempus morietur, valet substitutio tanquam fideicommissum. *l. precibus, C. de impube. & alijs substitu. l. centurio. de vulga pupilla. substit.* Species quæ proponitur. *in l. precibus,* hæc est: Sempronia mater, obtulit libellum Imperatori, quo declarabat maritum militem defunctum impuberi filio substituisse Titium, & quæsivit ab Imperatore, cùm filius intra pubertatis annos decessisset, utrum ipsa ad hereditatem filij admitti deberet, an verò substitutus? Imperator rescripsit, videndum esse, in primum casum, an verò in secundum filius substitutum acceperit Titium. Si in primum casum Titius fuit filio substitutus, in casum scilicet non acquisitæ hereditatis, hoc modo: filius heres esto, si filius heres non erit, Titius heres esto, & filius adita hereditate decessit, evanuit substitutio vulgaris, & mater est heres filio defuncto. Nec obest, quòd ex constitutione M. Antonini Philosophi & Ælij Veri omnis substitutio impuberi filio facta pro duplici substitutione, *hoc est,* pro vulgari & pupillari habetur, *ut in tit. de vulga. substit. suprà est expositum.* Vnde videbatur dicendum, Titium substitutum, ex tacita pupillari admitti, & matri pupilli præferri debere. Nam tacita pupillaris substitutio non admittitur contra matrem, propter luctum, quem sustinet ob amissum filium, *l. ult. C. de instit. & substit.* ne & filij amissi & hereditatis damnum sentiat, *l. jure succursum est, de jure dotium.* Si Titius in secundum casum *hoc est,* in casum acquisitæ hereditatis & mortis fuit substitutus, sive certa ætate expressa, hoc modo filius heres esto, si filius heres erit, & intra vicesimum quintum annum sine liberis decesserit, Titius heres esto, sive compendio quodam ità: filius heres esto, & si erit, & decesserit, Titius heres esto; ipse heres est, & matrem excludit, si filius intra pubertatem decesserit, *l. Papinianus, § seu nec impuberis, de inoffi io. testa.* Si decessit filius post pubertatem, mater filio ab intestato succedit, & bona pupilli propria omnimodò retinet, bona verò paterna ex causa fideicommissi, restituit substituto Titio, *d. l. precibus, C. de impub. & alijs substit.* Substitutio itaque à milite facta filio puberi, valet in vim fideicommissi quod similiter probat, *d. l. centurio, de vulg. & pupilla. substit.* Ibi Papinianus in-

4.
5.
6.

nus inquit, post pubertatem patris duntaxt bona capiet cum fructibus inventis in hereditate. His verbis Papinianus significat, bona patris substituto deberi cum fructibus inventis in hereditate. Rectè inquit, inventis in hereditate. Nam hi fructus cum hereditate restituuntur, *l. ita tamen*, *§. 1. ad Trebellia.* quia hereditati accedunt. At fructus, qui post aditionem hereditatis percipiuntur, non restituuntur, in fideicommisso enim non veniunt fructus, *l. in fidei commissariam, ad SCtum Trebellia.*

AD §. MODIS TESTAMENTA INFIRMENTVR.

TIT. XVII.

Summaria.

1. *Testamenta sæpius infirmantur.*
2. *Quando dicatur rumpi testamentum.*
3. *Cur per adrogationem testamentum vitietur.*
4. *Quomodo posteriori testamento prius rumpatur.*
5. *Nemo potest pro parte testatus & pro parte intestatus decedere.*

1. ETsi testamenta ex naturali hominum affectione, rata sunt, *Cicero lib. 3. de finib.* & publicè expedit, suprema hominum judicia exitum habere, *l. 5. testamenta quemadmod. aperiantur*: Tamen sæpius testamenta infirmantur. Idcirco Imperator in hoc titulo testamentorum vitia proponit, ῥῆξιν & ἀκυρωσίαν. *Harmenopul. lib. 5.* ῥῆξις est, cùm testamentum rumpitur. ἀκυρωσία, cum irritum fit. Hæc vitia testamentorum proponuntur etiam sub. *tit. ff. de injusto, rupto, irrito facto testamento.* RVMPITVR TESTAMENTVM. ut Imperator hic inquit

2. CVM IN EODEM STATV MANENTE TESTATORE, IPSIVS TESTAMENTI IVS VITIATVR. Hoc tunc accidit, cùm testator arrogat, vel adoptat sibi filium. Arrogatur paterfamilias, qui est sui juris. Adoptatur filiusfamiliâs, qui est in potestate parentis. Et fit arrogatio per Imperatorem, *hoc est*, principis auctoritate. Adoptio per prætorem, *hoc est*, imperio magistratus, ut Imderatur hic tradit, *& supra in*

prà in tit. de adoptio. latius est expositum. Arrogato verò aut adopto filio, testator in eodem statu manet,*hoc est*, ipse nullam capitis deminutionem patitur.Is quidem qui arrogatur, capite minuitur, *§. minima, supra de adoptio.* Atqui arrogat sibi filium, capite non minuitur,sicuti nec is,qui filium adoptat. Jus tamen testamenti per arrogationem vel adoptionem vitiatur. Nam testatori, qui post testamentum factum filium arrogat, vel adoptat,quasi agnascitur suus heres, *hoc tit, nostro.* Nec enim sui heredes sunt tantùm filij naturales, & legitimi, verùm etiam liberi adoptivi, *§. 1.vers.nec interest,de hered quæ ab intest a. deferuntur.* Et cum filius arrogatus,vel adoptatus non sit in testamento heres institutus,vel exheredatus, IDEO TESTAMENTVM RVMPITVR QVASI AGNATIONE SVI HEREDIS. Quasi agnatione inquit, quia filius arrogatus,vel adoptatus,verè non agnascitur,sicuti postumus,qui post mortem patris in lucem prodit,agnascitur *§ posthumi,supra de exheredatio.libe.* Quasi tamen agnascitur,quia arrogatus, vel adoptatus post testamentum fit filius heres. 3.

4. RUMPITUR DEINDE TESTAMENTUM JURE FACTUM, POSTERIORI TESTAMENTO, QVOD JURE PERFECTUM EST, *§. 2. hoc titulo nostro.* Ideò inquit, jure perfectum est, quia testamento non jure facto,testamentum jure perfectum rumpi non potest.Si itaq; in posteriori testamento juris solemnia desint,vel filiusfamiliàs sit præteritus,superius testamentum non rumpitur,*l 7.de libe.& postu.* nisi fortè posterius testamentum fuerit factum jure militari,aut in priori testamento sit heres scriptus extraneus, posteriori is, qui rem ab intestato habiturus est. His casibus prius testamentum per posterius rumpitur,licet jure perfectum non fuerit, *l. hac consultissima § si quis autem, C. de testamen.* Aliàs secus est. Et cùm jure perfectum est posterius testamentum,nihil interest, extiterit ex eo heres, an non. Hoc enim, ut Imperator hic loquitur,solum spectator, an aliquo casu heres existere potuerit.Quinimo nihil refert, utrum testator in posteriori testamento ex certis rebus heredem instituerit,an verò ex certa parte. Heres interdum ex certa parte heres scribitur,puta ex triente, ex quadrante,vel ex semisse,vel bisse, aut qua alia parte. Interdū ex certis rebus sive speciebus, veluti ex fundo Tusculano, ex domo Seiana,*l.1.l.ex facto,de hered instit.* Et utroq; casu benignè receptum est,ut institutio trahatur ad universā hereditatē,detracta mentione patris vel rei,*d.l.ex facto,de hered.instit.l.*

cum

cum quidam, de libe. & posthu. ne testator pro parte testatus, & pro parte
5. intestatus decedat, quod jus nostrum non patitur, *l. ius nostrum, de regulis juris*, quamvis alia ratio sit exheredationis, ut suprà est expositum, proptereà, quòd exheredatio est odiosa. Hoc tamen ità procedit, quando testator unum heredem instituit vel ex certa parte, vel ex re certa. Si plures sint heredes scripti, unus ex parte certa, alter ex re certa, tunc prior heres, ex certa parte institutus, universitatem bonorum obtinebit, posterior verò heres loco est legatarij, ex Justiniani constitutione. *l. quoties C. de hered. instit.* si modò in eodem testamento unus ex parte, alter ex re certa heres fuerit institutus. Si in priori testamento heres sit scriptus ex certa parte, in posteriori ex re certa, idq; testamentum jure perfectum sit, per posterius testamentum prius tollitur. Et heres scriptus ex re certa, universam hereditatem habebit, nisi forte testator in posteriori testamento cavit, ut heres scriptus restitueret hereditatem heredi in priori testamento instituto, atque ita divi Severus & Antoninus rescripserunt, *§. sed etsi quis, h. t. n.*

AD §. ALIO AUTEM MODO.

Summaria.

1. *Quomodo Testamentum irritum fiat.*
2. *Quando heredi detur bonorum possessio secundum tabulas.*

1. HIC §. est de testamento irrito facto. TESTAMENTUM IURE FACTUM, FIT IRRITUM CAPITIS DEMINUTIONE TESTATORIS, *hoc est*, si testator post factum testamentum passus fuerit vel maximam, vel mediam, vel etiam minimam capitis deminutionem, ut si se arrogandum dederit; *l penult. §. testamento, de bonor. possess. secund. tabu. & hoc §. nostro*, quia dando se in arrogationem, cum capite, fortunas quoque suas in familiam, & domum alienam transfert, *l. § testamento* Jure tamen prætorio hoc casu datur heredi, in te-
2. stamento scripto bonorum possessio, secundum tabulas, si modò testator, & cùm fecit testamentum, & cùm mortuus est, jus testamentũ faciendi habuit, *l 1. de bono. poss. secund. tabu. §. non tamen per omnia, h. n. t.* Si mortis tempore non habuit testamenti factionem, ut quia in adoptivi patris potestate testator adhuc fuit, non potest heres scriptus secun

dum

dum tabulas bonorum possessionem petere. Prætor namque exigit, ut testator utroq; tempore jus testamenti faciendi habuerit, & cum fecit, & moritur, *d.l.1.§.exigit, de bonor. poss. secund. tabulas.*

AD §. EX EO AUTEM SOLO.

Summaria.

1. *An sola contraria voluntate Testatoris testamentum vitietur.*
2. *An posteriori testamento imperfecto prius perfectũ revocetur.*
3. *An Imperator ex imperfecto testamento aliquid capere possit.*

TESTAMENTUM JURE FACTUM, EX EO SOLO NON 1 INFIRMATUR, QUOD POSTEA TESTATOR ID NOLUIT VALERE. Ratio est, quia testamentum nuda & sola voluntate testatoris non fit, sed fit certis solemnitatibus adhibitis, & idcircò nuda & sola voluntate testatoris testamentum jure factum, etiam non infirmatur. Quinimò TESTAMENTUM RECTE FACTUM NON INFIRMATUR, ETIAMSI TESTATOR POST PRIUS FACTUM TESTAMENTUM, ALIUD FACERE COEPERIT, ET MORTALITATE PRÆVENTVS, AVT QVIA EVM 2. EJUS REI POENITVIT, ID NON PERFECERIT, ATQVE ITA DIVI PERTINACIS ORATIONE FVIT CAVTVM, ut Imperator noster hic loquitur. Solebant boni principes plerumque ea, quæ constituturi essent, orationibus comprehendere, & de his censendi arbitrium senatui relinquere. Eas orationes postea SCtum subsequebatur, *l. 1. 2. & 7. de feriis*, *l. cum hi, de transactio. l. oratione, de ritu nuptia.* & ideò sæpissimè quod uno in loco oratione inductum traditur, id alibi SCto tribuitur citra ullam legum pugnam atque discordiam. Ut *in d. l. cùm hi, de transactio.* dicitur, oratione divi Marci inductum esse, ne de alimentis testamento relictis sine prætore transigatur. Id SCto tribuitur *in l. eleganter, de condictio. indeb.* Sic *in l. si quis tutor, de ritu nuptia.* dicitur, oratione cautum esse, ne tutor pupillam suam uxorem ducat, idem SCto tribuitur *in l. libertum, eodem.* Addit Justinianus hic, dicta divi Marci oratione & hoc expressum fuisse, non probaturum se testamentum non legitimè factum, in quo ipse divus Marcus ob eam causam, quòd testamentum legitimè factum non esset, heres esset in-

ſtitutus, atque ità *inquit Iuſtinianus*, divi Severus & Antoninus ſæpiſſimè etiam reſcripſerunt. LICET ENIM (dixerunt Severus & Antoni-
3 nus) LEGIBUS SOLUTI SIMUS: ATTAMEN LEGIBUS VIVIMVS, *hoc §. noſtro, in fine.* Sic Paulus JCtus inverecundum eſſe ait, ex imperfecto teſtamento Imperatorem ſibi aliquid vindicare. Decet enim tantæ majeſtati, eas ſervare leges, quibus ipſe ſolutus eſſe videtur, *l. ex imperfecto, de legat. 3.* Legibus ſolutum eſſe, nihil aliud eſt, quam juris civilis ſolemnibus Imperatorem ſolutum eſſe, quemadmodum *ex hoc §. noſt* ſatis intelligitur, & optimus Imperator Alexander interpretatur *in l. 3. C. de teſtam.* idque primum populus Romanus Octavio Auguſto dedit, ſed alii deinde Cæſares, ſuo veluti jure, ſibi idem ſumpſerunt, *Dio. lib. 53.*

DE INOFFICIOSO TESTAMENTO.

TITULUS XIIX.

Summaria.

1. *Quare querela inofficioſi introducta ſit.*
2. *Quid ſit inofficioſum teſtamentum.*
3. *An mater filios heredes inſtituere vel exheredare cogatur.*
4. *An parentes à liberis ſuis exheredari poſſint.*
5. *Intra quod tempus querela inofficioſi locum habeat.*
6. *An fratribus exheredatis detur inofficioſi querela.*
7. *An reliquis cognatis querela detur.*
8. *Quo jure querela inofficioſi introducta ſit.*
9. *Quare ſit introducta.*
10. *An totum teſtamentum querela reſcindat.*

1. INquit Imperator, QUIA PLERUMQUE PARENTES SINE CAUSA LIBEROS SUOS EXHEREDANT, VEL OMITTUNT, INDUCTUM EST, UT DE INOFFICIOSO AGERE POSSINT LIBERI. Inofficioſum itaq; teſtamentum eſt, in quo parentes ſine cauſa liberos exheredarunt aut o-
2. miſerunt. Et ſic Paulus *in 4. ſentent. tit. 5.* inofficioſum teſtamentum definivit, Inofficioſum, *inquit*, teſtamentum eſt, quòd fruſtra liberis exhere-

exheredatis, non ex pietatis officio conscriptum est. Frustrà dicuntur
liberi exheredati, cùm immeritò & SINE CAUSA, ut Imperator no-
ster hic loquitur, exheredati sunt. Et quidem filius exheredatus doce-
re cogitur, innocentem se, & sine causa exheredatum esse *l. 5. de inoffic.
testam* nisi fortè heredes in testamento scripti ostendere maluerint, in-
gratum filium contrà parentem extitisse, & propterea esse exhereda-
tum, *l. liberi, C. de inoffic. testam.* NON SOLUM AUTEM INOFFI-
CIOSUM TESTAMENTUM EST, IN QUO LIBERI SUNT EXHE-
REDATI SINE CAUSA, VERUM ETIAM INOFFICIOSUM TE-
STAMENTUM EST, IN QUO LIBERI SUNT OMISSI, ut impe-
rator noster hic tradit, sive ut posteà loquitur, IN QUO LIBERI I-
NIQUE SUNT PRÆTERITI, *hoc est*, neq; heredes instituti, neq; etiã
exheredati. Et hoc ad matrem itemq; avum maternum referendum
est. Nec enim mater cogitur liberos exheredare, aut instituere, sed 3.
potest eos silentio omittere. Idemq; de avo materno dicimus. Et silen-
tium matris aut avi materni, & cęterorum per matrem ascendentium
tantùm facit, quantùm exheredatio patris, *§ fin. suprà, de exhereda. liber.*
Si pater liberos silentio prætcrierit, testamentum totum inutile est, &
nullius momenti *§. 1. suprà de exheredatio. libero.* Et cùm Paulus testa-
mentum inofficiosum dicit esse, quod frustà liberis exheredatis est
conscriptum, utramq; exheredationem, & eam, quæ nominatim fit
à patre, & hanc, quæ tacitè fit à matre aut avo materno, intelligit. In-
officiosum igitur testamentum est, in quo frustra & sine causa liberi
à patre sunt exheredati, aut à matre, vel avo materno omissi & præte-
riti. Addit Justinianus hic *in §. primo*, INOFFICIOSUM TESTA-
MENTUM QUOQUE ESSE, IN QUO PARENTES FRUSTRA, ET SI-
NE CAUSA A LIBERIS SUNT EXHEREDATI. Quemadmodum pa- 4.
rentes liberos suos ex causa exheredare possunt: ità versa vice, libe-
ri quoq; possunt exheredare ex causa parentes, *Novel. 115.* & parentibus
sine causa à liberis exheredatis, testamentum est inofficiosum Dicitur
inofficiosum, quod contrà pietatis officium factum est *l. 2. de inofficio.
testamen. l. nam etsi, eodem. Paulus dicto lib. 4. sentent. tit. 5. & hoc tit. nost.* Hoc
pietatis est officium, ne parentes liberos, sine causa exheredent, nevè
liberi sine causa exheredent parentes. Et cùm parentes, aut liberi con-
trà faciunt, faciunt contrà pietatis officium, & testamentum inoffi-
ciosum nominatur. Et possunt liberi, ac parentes de inofficioso te-

ſtamento agere, *hoc eſt*, inſtituere querelam inofficioſi teſtamenti intra quinquennium, *l. 2. C. de apoſta. l. 2. C. in quibus cauſis in integ. reſtitu. non eſt neceſſ.* Poſt quinquennium non poſſunt agere querela, niſi ex
5. tra quinquennium,
6. magna & juſta cauſa, *l. contrà, C. de inoffi. teſta.* Quod ad fratres, aut ſorores attinet, illi querelam inofficioſi teſtamenti non habent, niſi fortè frater fratrem, aut ſororem exheredaverit, turpibus perſonis inſtitutis. Hujuſmodi teſtamentum, improbum teſtamentum dicitur à Cicerone *in pratura Vrbana:* ET FRATER EXHEREDATVS, TVRPI PERSONA INSTITVTA, HABET QVERELAM INOFFICIOSI TESTAMENTI, *hoc titulo noſtro;* Si modò defunctus, & frater exheredatus ſint fratres ἀμφιθαλεῖς, ex eodem patre, eademq; matre geniti. Si ſint fratres ἑτεροθαλεῖς & ὁμοπάτριοι, *id eſt,* ex eodem patre geniti, qui germani fratres dicuntur, habent quoq; querelam. Si ſint ὁμομήτριοι, ex eadem matre geniti, diverſo patre, qui uterini fratres nominantur, ab inofficioſi actione contrà teſtamentum fratris, frater penitus arcetur, *l. fratres, C. de inofficio. teſta.* ET QVOD DE FRATRIBVS DICIMVS, IDEM DE
7 SORORIBVS EST INTELLIGENDVM, *d. l. fratres, &* §. 1. *hoc titulo noſtro.* Reliqui cognati, ultra fratres & ſorores, ad querelam inofficioſi non admittuntur, *d. §. 1. hoc titulo noſtro. l. 1. eodem, l. fratris vel ſororis filij, C. eodem.* Teſtamentum illud, in quo cognati & amici, bene de nobis meriti, exheredantur, vel omittuntur, Cicero *in pratura Vrbana*, inhumanum appellat. *Sueton. in Caligula.* teſtamentum ingratum. Sed jure noſtro civili, inhumani vel ingrati teſtamenti, nulla eſt actio, nulla querela.
8. Querela autem inofficioſi teſtamenti, lege Glicia, ut veriſimile eſt, eſt introducta quemadmodum indicat inſcriptio *l. 4. de inoffic. teſtam.* quæ ſumpta eſt ex libro ſingulari Caij ad legem Gliciam, *Iacob. Cuiacius lib. 2.*
9 *obſervatio. c. 14.* ET HOC COLORE QVERELA EST INTRODVCTA, QVASI TESTATOR NON FVERIT SANÆ MENTIS CVM TESTAMENTVM ORDINARET, ut Imperator *in princ. hujus tituli* docet, poſt JCtum *in l. 2. de inofficio teſta.* Furoris enim ſpecies quædam eſt, ſuccenſere ſanguini & naturæ ſuæ. Hinc Aſinus apud Quintilianum *lib. 9.* ait: furioſum non inofficioſum teſtamentum reprehendi. Ac ob hunc colorem querela inofficioſi teſtamenti totum teſtamentum reſcindit *l. Papinianus, §. fi-*
10. *na. l. cum mater, de inofficio teſta.* Cæterùm *ex Novel. 115* querela reſcindit tantum inſtitutionem, cætera firma manent, quemadmodum etiam ſuprà monui.

AD

AD §. TAM AUTEM NATURALES.

Summaria.

1. *Quibus liberis querela competat.*
2. *An querela detur illis casibus quo aliud ordinarium remedium locum habet.*
3. *Quando querela liberis detur.*
4. *Quando filio detur actio ad supplementum.*

NAturales liberos Imperator cum nominat, intelligit liberos na- 1.
turales & legitimos simul. Hi habent querelam inofficiosi testamenti, si sine causa fuerint exheredati aut præteriti. Adoptivi quoque liberi de inofficioso testamento agere possunt, *hoc §. nostro SED ITA DEMUM NATURALIBUS LIBERIS ET LEGITIMIS, ITEMQUE ADOPTIVIS QUERELA INOFFICIOSI TESTAMENTI DATUR, SI NULLO ALIO IURE AD DEFUNCTI BONA VENIRE POSSINT.* Est enim querela remedium extraordinarium, ad quod, deficiente 2.
ordinario remedio, recurri solet, *l. in causa, 2. de minori.* Et quæ de naturalibus & legitimis liberis, itemq; adoptivis dicimus, eadem etiam de postumis intelligenda sunt, qui exheredati aut sine causa præteriti, de inofficiosa agere possunt, si nullo alio jure, ad defuncti bona venire possunt. Rursus querela inofficiosi testamenti tunc datur, *CUM LIBERIS NIHIL PENITUS A TESTATORIBUS TESTAMENTO RELICTUM EST.* Olim quidem filio instituto ex minori parte, quam ex quarta, querela inofficiosi testamenti dabatur, ut indicat, *l. omnimodo, C. de inoffi. test.* Verum hodiè ex Justiniani constitutione filio, cui minus legitima est relictum, querela inofficiosi testamenti non datur, sed actio ad supplementum legitimæ, *d. l. omnimodo & l. scimus, C. de inofficio. testam. LICET inquit Imperator. NON FUERIT ADIECTUM, BO-* 3.
NI VIRI ARBITRATU DEBERE EAM COMPLERI, hoc §. nostro. His verbis olim testamento non adscriptis, legitima non supplebatur, sed filius querela inofficiosi agebat, ut colligitur *ex l. 4. Theodosia. de inofficio. testam.* Hodiè autem legitima suppletur, etiamsi dicta clausula testamento adjecta non fuerit.

AD §. SI TUTOR.

Summaria.

1. *An ei competat querela inofficiosi, qui legatum ex testamento accepit.*
2. *Et quid de eo dicendum qui alterius nomine legatum accepit.*

1. Regula juris est, qui legatum accepit ex testamento ab accusatione inofficiosi repellitur, *l. si pars judicantium*, §. *fin. de inoffi. testamen.* quia accipiendo legatum, judicium defuncti probasse videtur, *l. Papinianus. §. si conditioni. de inoffic. testamen.* Nec obstat *l. 5. de his quæ ut indign. aufer.* ea enim lex loquitur de illo, qui ex falso testamento legatum accepit. Hic nihilominus posteà testamentum potest falsum arguere, si modò ignorans falsum esse testamentum, accepit. Si sciens accepit, ab accusatione falsi repellitur, *l. 3. ad l. Corneliam, de falsis, l. 3.*
2. *C. eodem.* A dicta autem regula excipiendus est, qui alterius nomine legatum accepit. Is sibi non præjudicat, nec propterea querelam inofficiosi amittit, *d. l. si pars judicantium, §. fin. de inofficio. testam.* Verbi gratia: tutor pupilli nomine legatum ex testamento patris sui accepit, cùm ipsi tutori nihil esset à patre in testamento relictum. Hoc casu, tutor non prohibetur suo nomine de inofficioso patris testamento agere, *hoc §. nostro.* Nam quod fecit tutor, invitus & ex necessitate officij sui fecit, nec propterea probavit judicium patris. Alia ratio est, si exheredatus parenti legatum ex testamento advocationem præbuit, procurationemvè susceperit. Tunc exheredatus removetur ab accusatione inofficiosi. Agnovisse enim videtur, qui quale quale judicium defuncti comprobavit, *l. fin. de inoffic. testamen.* Nec obstat. *l. inter officium, de rei vindicat.* Etenim lex illa apertis verbis loquitur de eo, qui ignorans, rem suam esse, alij eam vindicanti adfuit: Is dominum non amittit, nec actionem.

AD §. SED SI CONTRARIO.

Summaria.

1. *An agens querela & succumbens legatum amittat.*

2. *An tutor nomine pupilli agens legatum sibi relictum amittat.*

3. *Quæsit differentia inter testamentum falsum, & testamentum inofficiosum.*

IUris regula est, qui testamentum accusat quasi inofficiosum, nec obtinet, perdit, quod sibi in testamento relictum est, idq; quasi indigno ablatum, fisco vindicatur, *l. Papinianus. §. meminisse, de inofficio. test. l. edicto. §. penult. de jure fisci.* Ab hac regula excipiendus est tutor. *NAM SI TVTOR TESTAMENTVM QVASI INOFFICIOSVM ACCVSAVIT PVPILLI NOMINE, ET SVPERATVS EST, id est,* nihil obtinuit, *NON PROPTEREA TVTOR, QVOD SIBI IN EODEM TESTAMENTO LEGATVM RELICTVM EST, AMITTIT, hoc §. nostro.* Idque optima ratione defenditur, *inquit Iurisconsultus in l. tutorem, in princ. de his, quæ ut indign. auferunt.* Nam tutor coact. s officij necessitate accusavit, In d l. tutorem, ICtus non solum loquitur de tutore, qui inofficiosum dixit testamentum, verùm etiam de illo, qui falsum dixit testamentum, Hic etiam non perdit legatum, si non obtinuit. Sic Martianus Jurisconsultus hæc duo conjunxit *in l. adversus. §. 1. de inoffic. testam.* Est tamen differentia quædam inter eum, qui falsum dixit testamentum, & eum, qui testamentum dixit inofficiosum. Qui unum heredem quasi per falsum adscriptum accusavit, nec obtinuit, non amittit legatum ab alio coherede sibi relictum, *l. 4. de his quæ ut indign. aufer* At qui cum uno herede egit de inofficioso, nec obtinuit, repellitur à toto legato, per regulam suprà dictam. Differentiæ ratio est, quòd, qui dicit testamentum inofficiosum, accusat defunctum, quasi dementem, quasi non sanæ mentis fuerit, ut suprà est expositum, & ideò indignus est, qui ex testamento defuncti aliquid consequi debeat, etiamsi pro parte duntaxat inofficiosum testamentum dixerit. Etenim & is, qui pro parte inofficiosũ testamentum dicit, defunctum accusat quasi furiosum, non minus, quam si testamentum ex asse inofficiosum dixisset. Itaq; meritò à legato repellitur. Qui verò heredem quasi per falsum adscriptum dicit, non accusat defunctum, judicium ejus non impugnat, sed impugnat duntaxat heredem, quem per falsum adscriptum accusavit. Ideoq; si non obtineat, ab eo tantùm herede repellitur, quem accusavit, quemq; sua portione defraudare voluit. Ab alio coherede, cui nullum negotiũ exhibuit, non repellitur. Est & alia inter falsum & inoffi-

1. 2. 3.

inofficiosum testamentum differentia, de qua in §. præcedenti est dictum.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Legitima quomodo aliàs appelletur.*
2. *Legitima unde dicatur.*
3. *Legitima quota hereditatis pars sit.*
4. *An singulis liberis legitima sit relinquenda.*
5. *Quomodo inter diversi gradus liberos legitima sit dividenda.*
6. *Legitima excludit querelam inofficiosi.*
7. *An titulo institutionis liberis legitima sit relinquenda.*

HIc §. est de legitima, quæ liberis relinqui debet, & debitum bo-
1. norum subsidium appellatur, *in l. si totas, C. de inofficio. donat.* & debita portio, *l. Papinianus, §. quoniam, de inoffic. testa. l. scimus, in princ. C. eod.* legitima portio, *l. omnimodo, l. quæ nuper, C. de inoffic. testa* A Justiniano, *in Novel 18*, itemq; in Harmenopulo *l. b. 5. epito. tit. de Falcidia.* ... & *in Novel. 117*, τὸ ἐκ τῶν νόμων ὀφειλόμενον μέρος. A Zonara, *in Theodosio juniore*, νόμιμον λάχος & ab eodem, *in Pio & Severo*, νόμιμον μέρος. Inde apparet, legitimam dici non ex eo, quòd natura debita
2. est, sed quia ex lege aliqua descendit, quæ voluit legitimam liberis relinqui debere, *d. Novel. 117*. Natura quidem liberos ad successionem vocat. *l. final. de bon. damnato. l. scripto. § fin si tabu. testa non exta. unde liberi.* & liberis aliquid debetur ἐκ φύσεως, *Novel 1.* At natura non præscripsit certam portionem, quæ debeat relinqui. Sed hoc ex lege civili est. Quæ autem lex illa sit, nondum satis constat. Jacobus tamen Cuja-
3. cius opinatur à Divo Marco Philosopho primum constitutum esse, ut quadrans liberis relinquatur, *in 3. observatio c. 8.* Legitima verò est quarta pars ejus, quod quis esset habiturus ab intestato, *l. Papinianus §. si quis mortis, de inoffic. testamen. l. parentibus, l. quæ nuper, C. eodem* eaq; debetur ex eo, quod superest, deducto ære alieno, funeris impensa, & pretijs servorum manumissorum, *d. l. Papinianus, §. quarta autem, de inofficio testa.* Ibi ICtus inquit, an libertates quartam minuant videndũ est, & nunquid minuant. Hæc verba, nunquid minuant, accipit ICtus pro quidni. Nam

ni. Nam sequentibus verbis probat, quartam accipiendam esse deductis libertatibus. Ac debetur legitima sine onere aliquo, & sine ulla mora vel dilatione, *d.l. scimus, §. cum autem quis, C. de inofficio. testament.* Ideoq; si maritus uxori reliquit usumfructum omnium bonorum, aut ut frueretur una cum filio, *ut est apud Ciceronem in oratione pro Cecinna*, non habet uxor usumfructum in legitima, *d. Novell. 18.* ex qua explicanda est *l. uxori meæ, de usu & usufructu &c. Andreas Gail lib. 2. practi. observatio. 144* Si igitur defunctus, ære alieno deducto, deducta etiam funeris impensa 12. millia florenorum reliquit, & filium unum, filio pro legitima tria milia florenorum debentur. Nam filius ab intestato duodecim millia florenorum esset habiturus. Sic si testator duos reliquit filios, & duodecim millia florenorum, singuli ab intestato sunt habituri sex millia. Legitima igitur uniuscujusq; filii erit 1500. florenorum. Mille enim, & quingenti floreni, sunt quarta pars ejus, quod filius esset habiturus ab intestato. Ob hanc causam, legitima dicitur quarta legitimæ partis *in §. sed hæc ita, suprà hoc tit. nostro, d.l. Papinianus. §. quoniam autem, de inoffi. testa.* Et hæc singulorum 4.
legitima est. Non tamen est necesse, ut testator singulis liberis in specie legitimam relinquat. SED SIVE UNUS FUERIT, SIVE PLURES, UNA QVARTA EIS DARI POTEST, VT PRO RATA DISTRIBVATVR, *hoc §. nostro, in fine.* Hæc quarta, est quarta omnium bonorum, quæ mortis tempore fuerunt, quæq; liberi ab intestato fuissent habituri. Justinianus *in d. Novel. 18. τριούγκιαν* appellat, quod tres unciæ sunt quarta pars assis, sive totius hereditatis. Verbi gratia: Testator duodecim millia florenorum habet in bonis & liberos tres. Omnium simul liberorum legitima est quarta omnium bonorũ, quæ liberi ab intestato habuissẽt. Habuissent liberi ab intestato duodecim millia. Quarta igitur pars sunt tria millia florenorum. Et tribus millibus florenorum inter liberos divisis, singuli accipiunt mille florenos, sicq; quartam partem ejus, quod singuli ab intestato essent habituri. Singuli namq; ab intestato quatuor millia essent habituri. Atq; ita legitima liberorum æqualiter inter liberos distribuitur, cùm liberi primi gradus soli supersunt. Si cum liberis primi gradus supersint 5.
etiam liberi secundi gradus, illi in locum suorum parentum intrant, & eam portionem accipiunt, quam parens illorum, si viveret accepturus fuisset. Verbi gratia; pater reliquit filium, & ex filio defuncto

V 2 duos,

duos, pluresvè nepotes. Reliquit etiam filio, & nepotibus legitimam, *hoc est*, quartam omnium bonorum. Hoc casu, quarta inter filium & nepotem in duas partes dividitur, & filius accipit dimidiam partem, alteram dimidiam partem capiunt nepotes ex filio, *l. Papinianus, §. quo-*
6. *niam, de inoffic. testa.* ET CUM LIBERI LEGITIMAM HABENT, DE INOFFICIOSO AGERE NON POSSUNT, *hoc §. nost.* Ac potuit olim legitima liberis quocunque titulo relinqui, non tantùm titulo heredis, ut si pater liberos instituat in legitima, verùm etiam titulo legati, vel fideicommissi, *hoc §. nostro, & Novel. constit. 5. & d. Novel 18. &*
7. *Novel. 22.* Verùm interpretibus nostris communiter placuit, hodiè legitimam liberis relinquendam esse titulo institutionis, *per Novel. 115*, in qua tamen hoc expressis verbis definitum non est, ut monuit Jacobus Cujacius *in prioribus notis ad institutio.* Si plures ergò habeat liberos testator, ut unum heredem instituat, alteri legitimam portionem, titulo legati relinquat, testamentum non valet. Aliud dicimus, cùm uni filio testator certum aliquid reliquit, alteri similiter, nec ullam in testamento institutionis mentionem fecit, tunc testamentum valet, *Corrasius in l. filium quem, nu. 82. C famil hercisc. Cynus, Bald Angel Salicet. Paulus de Castro & Iason, in authen. novissima, C. de inofficio. testa.* Deniq; Justinianus legitimam auxit, & quadrantem in trientem, & semissem mutavit, pro numero liberorum. Si enim quatuor fuerint liberi, vel pauciores, legitima portio omnium liberorum simul, est triens. Si quinq; fuerint liberi vel plures, legitima est semis, *d. Novel. 18. & Novel. 39. & Novel. 92.*

DE HEREDUM QUALITATE ET DIFFERENTIA.

TITULUS XIX.

Summaria.

1. *Quotuplices sint heredes.*
2. *Quis sit necessarius heres.*
3. *Unde necessarij heredes in usum venerint.*

HIC

HIC titulus de heredum qualitate & differentia inscribitur, propterea, quòd non omnium heredum una eademque conditio est: NAM HEREDES AUT NECESSARII SUNT, AUT SUI ET 1.
NECESSARII, AUT EXTRANEI. NECESSARIUS HERES EST SERVUS, HERES INSTITUTUS, DICITUR NECESSARIUS, QUIA SIVE VELIT, SIVE NOLIT, OMNINO POST MORTEM TESTATORIS, PROTINUS FIT LIBER ET HERES NECESSARIUS. Inquit Imperator, POST MORTEM TESTATO- 2.
RIS, quia viventis non est hereditas, *hereditas, de regul. jur. l. nihil aliu ., de verbo. signif.* Et servus protinus, *hoc est*, ilicò, statim, confestim fit liber, sive cum libertate fuerit heres institutus, sive sine libertate, *§. 1. de hered. instituт. suprà.* Et heres necessarius, quia non habet jus, facultatem, aut potestatem sese abstinendi, non deliberat etiam de adeunda hereditate, vel non adeunda, sed velit nolit, heres esse cogitur. *VNDE*, inquit Imperator, *QVI FACVLTATES SVAS SVSPECTAS HABENT, hoc est*, qui suspicantur tantùm in facultatibus se non habere, ut creditoribus ex facultatibus fieri possit, *SOLENT SERVVM SVVM PRIMO AVT SECVNDO, AVT ETIAM VLTERIORI GRADV, HEREDEM INSTITVERE, hoc est*, solent servum vel heredem instituere, quod fit primo gradu, vel solent servum substituere, quod fit secundo gradu & sequentibus, quemadmodum in titulo de vulgari substitutione suprà latius est expositum. Idque ideò, ut Imperator hic subjicit, UT SI CREDITORIBUS NON SATIS FIAT, POTIUS EIUS 3.
HEREDIS BONA, QUAM IPSIUS TESTATORIS, A CREDITORIBUS POSSIDEANTUR, DISTRAHANTUR, VEL INTER EOS DIVIDANTUR. Satis fieri debet creditoribus hereditariis à servo herede de instituto, aut si non fiat, creditores res hereditarias servi nomine vendent, non nomine defuncti testatoris, ne injuria defunctus afficiatur, *§. 1. suprà quibus ex causis manu. non licet.* Injuriam siquidem non levem patitur, cujus bona à creditoribus in celeberrimis locis civitatis proscribuntur & venduntur, *Cicero in Orat. pro Quintio, sicuti in tit. de successio. sublatis &c. infra latius dicetur.* Imperator hic incommodū vocat. Et pro hoc incommodo, illud commodi servo præstatur, ut ea, quæ post mortē patroni sui, *i. e.* domini à quo heres est institutꝰ, sibi acquisierit, ipsi reservētur, *h. e.* servꝰ habet jus separationis potest ea, quæ ipse post mortē domini alia ex causa, quam ex heredita-

te defuncti acquisivit, separare ab hereditate defuncti. Et bona defuncti creditores vendent, & quamvis ea ipsis non sufficiant: tamen non propterea, quæ servus post domini mortem alia ex causa acquisivit, venduntur, sed ea servus sibi retinet, *§.1.h.t.n.*

AD §. SUI AUTEM ET NECESSARII.

Summaria.

1. *Qui sint heredes sui & necessarij.*
2. *Unde sui heredes dicantur.*
3. *Quare sui & necessarij dicantur.*
4. *An sui heredes abstinere se possint ab hereditate.*

1. SUI ET NECESSARII HEREDES SUNT, QUI IN POTESTATE MORIENTIS FUERUNT, *hoc §. nostro, & §.1. infrà de hered. quæ ab intestato defer.* UT FILIUS SUUS HERES EST, ITEMQUE FILIA. NEPOS QUOQUE ET NEPTIS EX FILIO SUI HEREDES SUNT. Ex filio additur, quia qui ex filia nascuntur, in potestate avi materni non sunt, sed patris eorum, aut avi paterni, *§.fin. suprà de patr. potest.* & proinde nec sui heredes sunt. Sed nec nepos, neptisvè ex filio semper sui heredes sunt, quamvis in potestate morientis fuerint. Sed tunc demum, cùm pater eorum, vivo patre suo, desiit suus heres esse, sive morte id acciderit, sive emancipatione, *hoc §.nostr. & §. ità demum tamen, infra de hered. quæ ab intesta. deferunt.*
2. SUI AUTEM HEREDES EX EO DICUNTUR, QUIA DOMESTICI HEREDES SUNT, ET VIVO PATRE QUODAMMODO DOMINI EXISTIMANTUR. Hic posteriora verba priora explicant Sui enim ex eo dicuntur, quòd domestici sunt, *hoc est*, quòd vivo patre quodammodò domini existimantur, & vivo patre quasi domini sunt, ita ut mortuo patre dominium non acquirant sed continuatio dominii fiat *l. in suis, libe. & postum. Ausonius*:

Iusta quidem series patri succedere, verum
Esse simul dominos gratior ordo pijs.

3. NECESSARII DICUNTUR, QUI OMNIMODO SIVE VELINT SIVE NOLINT, TAM AB INTESTATO, QUAM EX TESTAMENTO HEREDES FIUNT. OMNIMODO, *hoc est*, ipso jure fiunt heredes. Sui itaq; non adeunt hereditatem, sed sine aditione heredes

fiunt

fiunt, *l. 6. §. interdum, de acquir. hered*, & hereditatem retinent, *l. si patronus, §. ult. de bon. liber.* & statim heredes sunt, *l. 1. §. qui sunt, si quis omissa causa testamenti*, ac habent jus ἀναφάνσεως. *Theophilus in princ. tit. de bono possess. infra.* Et hæc necessitas, non est ex 12, tabulis, sed ex patria potestate descendit. *l. 5. de conditio. & demonstr.* Patria autem potestas moribus est recepta, *l. patre furioso, de his, qui sui vel alienij.* Hæc igitur verba, Ex lege 12, tabula, quæ in vulgatis Codicibus habentur, supposititia sunt, & debent expungi. Theophilus illa non agnovit, nec etiam libri manuscripti, ut Ludovicus Rusardus hic annotavit. Sanè beneficio prætoris sui & necessarij habent jus abstentionis. Possunt enim, si velint, se abstinere ab hereditate, quo facto, non creditores parentis filiorum bona possidebunt, & bona parentis non filiorum nomine distrahent, ut Imperator in fine huius §. docet. 4.

AD §. CÆTERI.

Summaria.

1. *Quinam sint heredes extranei.*
2. *Qui extranei heredes instituti possint.*

Extranei heredes sunt, qui in potestate testatoris non sunt. In potestate, *inquam*, testatoris, dominica vel patria. In dominica potestate est servus, heres à domino institutus, & hic necessarius est heres. In patria potestate est filius, qui suus & necessarius est heres. At qui neq; in dominica, neq; in patria potestate testatoris est & tamen heres est institutus, hic extraneus dicitur heres. Itaq; liberi quoq; nostri qui in potestate nostra non sunt, ut sunt liberi emancipati, heredes extranei sunt, si heredes à nobis instituti fuerint. Sic liberi, qui à matre heredes instituuntur, extranei heredes sunt, quia mater liberos in potestate non habet, *§. feminæ, supra de adoptio. & hoc §. nostro.* Servus quoq; à domino heres institutus, & postea manumissus, extraneus est heres, non necessarius, quia libertatem, & hereditatem simul ex domini testamento non consequitur, *hoc §. nostro, & dictum est suprà in tit. de hered. instit.* In extraneis autem heredibus illud observatur, ut sit cum eis testamenti factio, *hoc est*; extranei heredes tales esse debent, 1. 2.

 bent,

bent, ut institui heredes possint. ET QVIDEM TALES DEBENT ESSE DUOBVS TEMPORIBVS. TESTAMENTI FACTI TEMPORE, ET TEMPORE MORTIS TESTATORIS, sub quo etiam tempus aditionis comprehendimus, *§. in extraneis, h. t. n l. si alienum. §. 1. de hered. instit.* Media tempora non nocent heredi. Medium tempus est tempus, quod inter testamentum factum, & mortem testatoris intercedit. Sic qui testatur, duobus temporibus debet habere testamenti factionem, & cùm facit testamentum, & cùm moritur, *l. 1. §. exigit praetor. de bonor. possess. secund. tabu.* quemadmodum suprà aliquoties monui. Si ergo Titius heres institutus, testamenti facti tempore, itemq; tempore mortis testatoris, civis Romanus est, testamenti factio cum eo esse dicitur, eo non obstante, quòd medio tempore, inter factum testamentum, & mortem testatoris, fuit peregrinus, quia media tempora non nocent, atque itá dicere solemus. l. 6. *§. solemus, & liber homo, §. si heres, de hered. instit.*

AD §. EXTRANEIS AUTEM. HEREDIBUS.

Summaria.

1. *Extranei heredes habent jus deliberandi.*
2. *An sui heredes hereditatem adire dicantur.*
3. *Sui heredes an habeant jus deliberandi.*
4. *Deliberare quid sit.*
5. *Cretio unde dicta.*
6. *Quodnam tempus deliberandi à praetore detur.*
7. *Heres inventarium conficiens non obligatur ultra vires hereditarias.*
8. *Cur jus deliberandi gravamen dicatur.*
9. *Quodnam tempus deliberandi à Principe detur.*
10. *An hereditatem semel aditam quis repudiare possit.*
11. *Minoribus quomodo contra damnosã hereditatẽ succurratur.*

INquit Imperator, EXTRANEIS HEREDIBVS DELIBERANDI
1. POTESTAS EST DE ADEVNDA HEREDITATE, VEL NON ADEUNDA. Adire hereditatẽ nihil aliud est, quâm hereditatẽ susci-

suscipere, & quasi aditum in eam facere; *l. filius, §. penult. de libe. & posthu.* ibi dicitur, aditus est ad hereditatem, *hoc est*, adiri hereditas potest. Alias pro adire hereditatem ICti dicunt subire hereditatem, *l. si nemo, de reg. jur. l. 1 C. Theodosia. vnde liberi. Cujacius lib. 3. observatio. c. 6. & rursus lib. 7. observatio. c. 18.* Soli autem extranei heredes dicuntur hereditatem adire, *hoc §. n. l. si filiusfamilias, ibi, extraneo herede instituto. ad legem Falcidiam*, non necessarij, non etiam sui & necessarij. Hi enim, velint, nolint, statim post 2.
domini, itemq; parentis mortem, heredes sunt. Hinc sequitur, solos etiam extraneos heredes, de adeunda hereditate vel non adeunda, deliberare. Necessarij non deliberant. Non deliberant etiam sui & necessarij. Nec obstat *l. 8. cum l. sequenti, de jure deliberandi.* Nam jure civili 3.
suus non deliberat, cum jure civili velit nolit sit heres. Cæterùm cùm jure prætorio, suus & necessarius heres se abstinere possit ab hereditate, vt suprà est expositum, ideò jure prætorio, suo & necessario heredi datur quoq; tempus ad deliberandum, & dum deliberat suus alimē- 4.
ta ex hereditate habere debet, *d. l. 9. de jure deliberan.* Deliberare est consultare, vtrum expediat hereditatem adire, nec ne. Ea deliberatio propter creditores hereditarios instituitur, cùm scilicet hereditas ære alieno gravata est, & heredes timent, ne in periculum, & æs alienum incidant. Ad deliberandum autem tempus datur, vel à testatore, vel à prætore, sive judice. Tempus, quod à testatore datur, cretio dicitur ejus formulam refert Vlpianus *in fragmen. tit. 22.* his verbis: Titius heres esto, cernitoque in diebus centum proximis, quibus scieris, poterisq; si non creveris, exheres esto. Cretio à cerno dicta est, & cernere 5.
idem significat, quod decernere, sive constituere, si heredem esse velle, *l. is qui heres, § penult. de acquiren, hered.* Ibi dicitur, antequam heres institutus decernat de hereditate. Sic *in l. pupillus, eodem tit.* dicitur, pupillum neque scire, neq; decernere posse, *Varro lib. 5. de lingua. lati.* Cernito, *inquit, id est*, facito vt videant te heredem esse. Et est duplex cretio, vulgaris & continua. Vulgaris est, in qua adijciuntur hæc verba: quibus scieris poterisq;. Et in hac cretione, computantur illi tantùm dies, quibus quis scivit, se heredem institutum esse, & potuit cernere. Continua cretio est, in qua non adijciuntur hæc verba: quibus scieris poterisq; & in ea cretione computantur etiam dies illi, quibus quis ignoravit, se heredem institutum esse, aut scivit, sed non potuit cernere, *Vlpian. in fragmen. d. tit. 22, Didacus Covarru. lib. 4. varia. resol. c. 10.* Et heres insti-

institutus cum cretione, cernendo fit heres ad hunc modum: Cùm me Mævius heredem instituerit, eam hereditatem adeo, cernoq́. Et si constituerit, nolle se heredem esse, posteà verò facti eum pœnituerit, nihilominus cernendo potest heres fieri, si aliqui cretionis dies
6. adhuc supersint, *Vlpian. in fragmen. d. tit. 22.* Hodiè cretio, ab Arcadio, Honorio & Theodosio penitus est sublata, *l. cretionem, C. de jure delibe.* A prætore, sive judice datur tempus ad deliberandum petenti. Sic enim prætor inquit: si tempus ad deliberandum petet, dabo, *l. 1. de jure delibe.* Et dabat judex non minus quàm centum dies, *l. 2. de jure delibe.* Hinc centesimus dies, dies aditionis dicitur. *in l. Pannonius de acquir. hered.* Hodiè ex Justiniani constitutione, deliberationis auxilium necessarium non est, sed heres institutus sine metu quamcunq; hereditatem
7. suscipere potest, inventario confecto. Tunc enim creditoribus hereditarijs, ultra vires hereditatis non tenetur, *l. ultim. Codic. de jure delibe.* Ad inventarij autem justam & legitimam confectionem multa requiruntur, quæ exactè Monticulus collegit, *in tractatu de inventario.* Quòd si heres inventarium omittere, & de adeunda hereditate deliberare voluerit, integrum hoc ei erit. Justinianus namq; jus deliberandi non sustulit, sed duntaxat constituit necessarium non esse, si quis, eo omisso inventarium conficere voluerit. AT SI QVIS VOLVERIT DELIBERARE, ET SESE VETERI GRAVAMINI ADITIONIS SVPPONERE, HOC EI LICET, quemadmodum Imperator Justinianus, *in vers. sed nostra benevolentia, in fine huius tit. nostri,* loquitur. Vocat Imperator jus deliberandi, *VETVS GRAVAMEN.* E contrario, confectionem inventarij appellat BENEFICIVM
8. *ET CONSTITVTIONEM ÆQVISSIMAM ET NOBILISSIMAM.* Ideò jus deliberandi gravamen est, quia qui deliberavit, tenetur creditoribus hereditarijs satisfacere etiam de suo, si defuncti bona nō
9. sufficiant. Verùm qui inventarium fecit, ultra vires hereditatis conveniri non potest. Ac hodiè deliberanti à principe datur annus, à magistratu dantur novem menses ad deliberandum, & quidem semel hoc tempus datur, cùm olim justa de causa sæpius daretur. *d. l. ult. C. de jure delibe. l. 3 & 4. ff. eodem.* Addit Justinianus hic: SI IS, CVI ABSTINENDI POTESTAS EST, *IMMISCVERIT* SE BONIS HEREDITARIIS, SIVE EXTRANEVS, CVI DE ADEVNDA HERE-
10. DITATE DELIBERARE LICET, ADIERIT, POSTEA RELINQVEN-

QUENDÆ HEREDITATIS FACVLTATEM NON HABET. His verbis confirmatur, quod suprà diximus, solos extraneos adire hereditatem, non suos. Suus enim immiscet se bonis hereditariis, & extraneus adit, & suum heredem intelligit Imperator, cum nominat eum, cui abstinendi potestas est. Prætor namq; suo dat facultatem deliberandi, & potestatem abstinendi, ut suprà est expositum. Et cùm 11. suus semel se immiscuit, vel extraneus semel adivit hereditatem, posteà relinquere hereditatem non possunt, quamvis hereditas eis sit damnosa, & bona hereditaria creditoribus non sufficiant. Sibi enim imputent, quod hereditati sese immiscuerunt, eamq; adiverunt. Sanè minoribus 25. annis, si damnosam hereditatem susceperint, & prætor succurrit, eosq; in integrum restituit, sicuti illos in integrum restituere solet in omnibus aliis causis, si læsi, circumscripti, aut decepti fuerint, *toto tit. de mino. 25. annis.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quando hereditas adita dicatur.*
2. *An nuda voluntate quis efficiatur heres.*

IN hoc §. Justinianus docet, quando hereditas adita dicatur. HEREDITAS ADITA CENSETVR, SI HERES PRO HEREDE SE GESSERIT, AVT ETIAM NVDA VOLVNTATE HEREDITATEM SVSCEPERIT. Hæc verba, PRO HEREDE GERERE, sunt ἔργα τῆς γνώμης ῥήματα, ut Justinianus *in Novella 1.* ait. Et pro herede se gerit, qui rebus hereditariis, tanquam heres utitur, ut quia vendit res hereditarias, aut prædia hereditaria colit, alijsvè locat, & ea facit, quæ dominus in re sua faceret. Heres, dominum significat, *h. §. n.* ab hero. *hoc est*, domino *l. item Mela, §. legis autem, ad l. Aquil. Caßiodo. in Psalmum 2. 15. & 17.* & ideo in ff. Florentinis heres perpetuò per simplex ê scribitur. Nuda voluntate quis heres efficitur, si declaraverit, se 2. velle heredem esse. Hinc etiam mutus & surdus hereditatem sibi acquirere possunt, ut in fine hujus tituli dicitur, & mutus nutu voluntatem suam declarare potest, itemque pro herede gerendo,

DE LEGATIS.

TITULUS XX.

1. *Legatum quid sit.*
2. *Lege 12. tab: permissum fuit totam hereditatem legatis absumere.*
3. *Quæ olim inter legata & fideicommissa differentia fuerit*
4. *Justinianus sua constitutione Legata adæquavit fideicommissis.*

1. LEGATUM, inquit Imperator, EST DONATIO QUÆDAM A DEFUNCTO RELICTA. Ante Justinianum, legatum erat donatio, testamento relicta, atque ita Florentinus legatum definit, *in l. legatum, de legat.* 1 Legatum *inquit*, est delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit. Definit JCtus legatum delibationem hereditatis, respiciens ad legem Falcid. Secundum l. 12. tabula. hereditas legatis non tantùm delibari, verùm etiam onerari & exhauriri potest. Onerare est legare ultra dodrantem sive
2. novem uncias. Exhauriri est totam hereditatem absumere, ut nihil penitus apud heredem remaneat. Utrumq; rectè fit ex 12. tabulis, in quibus ita fuit scriptum: Paterfamilias uti super pecunia, tutelavè suæ rei legassit, ita jus esto: & hanc legem supra aliquoties jam citavimus. At secundum legem Falcidiam, secus est. Ea lex non permittit testatori, ut hereditatem legatis onerare, vel exhaurire possit, sed vult, ut testator quadrantem illibatum heredi relinquat, *l. 1. ad l. 3. Falcid. inf.* Legatum itaq; habito ad *l. Falcidiam*, respectu, non est onus, non exhaustio hereditatis, sed delibatio hereditatis, ut Florentinus loquitur. Et relinquebatur legatum ante Justiniani tempora, tantum testamento, propterea *inquit Florentinus*, legatum esse delibationem, qua testator &c. Sic Modestinus *in l. legatum, de legat. 2.* legatum definit, donationem testamento relictam. Et in eo legatum olim dista-
3. bat à fideicommisso: Legatum testamento relinquebatur. Fideicommissum relinquebatur etiam ab intestato, §. *praterea, infrà de fidei-*

com. hered. Sic legatum ab herede tantùm poterat relinqui, & idem Florentinus addit in definitione legati, legatum esse hereditatis delibationem, qua testator ex eo, quod universum heredis foret. Sed fideicommissa, non solùm ab herede relinquebantur, sed etiam à legatario. *§. inf. de singulis rebus per fideicom. relictis.* Ac [illegible] aliæ olim erant differentiæ inter legatum, & fideicommissum. Justinianus tandem legata fideicommissis omnimodò exæquavit, [illegible] re meliori conditione, aut jure essent fideicommissa, idem [illegible] hodie obtineret in legatis, & contra *l. 2. communia. de leg.* [illegible] & dictæ legi 2. Tribonianus aptavit *l. 1. de leg. 1.* adjiciens ad eam hæc verba, per omnia, quamvis aliter Jacobo Cujacio videatur *lib. 8. observatio. cap* 4. Itaq; hodie quoq; legatum ab intestato relinquitur, sicut fideicommissa ab intestato relinquuntur. Hodiè quoq; legatum à legatario potest relinqui, quia fideicommissum à legatario relinquitur. Propter hanc causam Justinianus novam Legati definitionem tradidit, & legatum dixit esse donationem à defuncto relictam. OLIM LEGATVM ERAT DONATIO, TESTAMENTO RELICTA. HODIE EST DONATIO A DEFVNCTO RELICTA, quia & ab intestato legatum rectè relinquitur. Adduntur ad definitionem hæc verba AB HEREDE PRÆSTANDA. Sed dicta verba supposititia sunt, Theophilus ea non agnovit, nec liberi manuscripti. Ludovico Rusardo auctore, & omninò reijci debent, quia veteri definitioni convenirent, non novæ, & legatum hodiè non tantùm ab herede præstatur, sed etiam à legatario. 4.

AD §. SED OLIM QUIDEM.

Summaria.

1. *Quot sint genera legatorum.*
2. *Legatum per vindicationem quodnam.*
3. *Legatum per damnationem quodnam.*
4. *Quod legatum sinendi modo relictum dicatur.*
5. *Legatum per præceptionem quid sit.*
6. *Ex Justiniani constitutione omniũ legatorum eadem est natura.*
7. *Quare legata petantur actione in personam.*
8. *Quare legatorum nomine rei vindicatio detur.*

9. *Legata vindicationis & damnationis exæquata sunt.*
10. *Actione hypothecaria legata cur petantur.*

1. LEGATORUM GENERA SUNT QUATUOR, PER VINDI-
CATIONEM, PER DAMNATIONEM, SINENDI MODO, ET
PER PRÆCEPTIONEM. Per vindicationem legatum ità relin-
quitur: do, lego, capito, sumito, habeto; & hujus legati nomine com-
2. petit actio in rem, *Theophilus hic*, itemque actio in personam, ut infrà
3. dicemus. Per damnationem ità legatur: heres meus damnas esto
dare, heres meus dato, heredem meum dare jubeo. Alias jubeo signi-
ficat opto, cupio, desidero, & tunc verbum est precarium, *l. Aurelius, §. ultim. de libera. legata. l. Lucius Titius, §. 1. de legat. 3.* Aliàs est legati ver-
bum, *hoc est*, directum, *l. 2. C. communia. de legat.* Sic impero, alias le-
gis verbum est, & inde verba imperativa pro directis *in l. quoniam, C. de*
4. *testa.* Aliàs est verbum precarium, *Paulus in 4. sententiarum, titulo 1.* Le-
gatum autem per damnationem petitur actione in personam. Sinen-
di modo legatum ad hunc modum relinquitur: heres meus damnas
esto sinere, vel heres meus sinito illum illā rem sumere; sibiq; habere.
5. Et ex hoc legato datur actio in personam. Per præceptionem legatur
solis heredibus, scriptis ex parte, hoc modo: illam rem præcipito. Nam
ut Theophilus inquit: *οὐ καλῶς τῷ μὴ ὄντι μερικῷ κληρονόμῳ κατὰ πραι-
κέπτιονα καταλιμπάνομεν.* Potuit quidem & aliis modis heredi le-
gari *l. 1. §. si quis ex mortis, quod legator*: Sed per præceptionem non
legabatur, nisi heredibus. Et hujus legati nomine mista est actio, tam
in rem, quam in personam. Et hæc olim fuerunt genera legatorum.
6. *HODIE EX JUSTINIANI CONSTITUTIONE, OMNIUM LEGATORUM EADEM EST NATURA, VIS ET POTESTAS; ET QUIBUSCUNQUE VERBIS LEGATUM RELICTUM FUERIT, POTEST LEGATARIUS ID PERSEQUI, VEL ACTIONE IN PERSONAM, VEL IN REM, VEL DENIQUE PER ACTIONEM HYPOTHECARIAM, l. 1. C. commu. de legat. & h. § n.* Ante Justinianum
quidèm, legatum per vindicationem relictum, peti potuit actione in
personam, vel in rem, *l. cum filiusfamilias, §. penult. de legat. 2. l. si servus legatus, §. cum homo, l. hujusmodi, §. fin. cum l. sequen. de legat. 1.* At ex Justi-
niani constitutione, omnia legata petuntur actione personali, vel rea-
7. li, vel etiam hypothecaria. Actione in personam petuntur: quia hæc
actio ex contractu est, vel quasi, §. 1, *infrà, de actio.* & heres adeundo here-
ditatem;

ditatem, quasi ex contractu legatarijs obligatur, *§. heres. infrà de obligatio. quæ quasi ex contractu nascuntur, l. 5. §. heres de obligatio. & actio.* Adeundo enim hereditatem contrahere cum legatarijs videtur, *l. 3. §. fin. quib. ex caus. in poss. eatur.* Actione in rem legata petuntur; quia hæc actio domino datur adversus eum, qui rem ipsius possidet, *§. 1. infrà de actio.* & hodiè omnium legatorum dominium legatario statim à morte testatoris acquiritur; si legatarius legatum non repudiet. Olim quidem legatum vindicationis, à morte testatoris, legatario agnoscenti statim recta via, sine facto ullo heredis, dominij jure acquirebatur, *l. si servo legato, de legat.* 1. *l. legatum, de legat.* 2. *l. 3. § si rem, de legat.* 3. *l. à Titio, in fine, de furtis, l. quæsitum, de acquir. rerum dom. l. si tibi homo. §. cum servus legatus. de legat.* 1. Damnationis legatum acquirebatur heredi per aditionẽ hereditatis, & si legatarius legatum non repudiabat, dominium rei legatæ, non per agnitionem, sed per traditionem ab herede factam acquirebat, *l. si servus Titij. l. si legatum, § si nuade, legat.* 1. *l. in omnibus (aliàs Papinianus) de servitut.* Cæterùm hodiè sublata differentia inter vindicationis & damnationis legatum, eodem jure est damnationis legatum, quò vindicationis. Et ideò legatorum dominium legatario statim à morte testatoris acquiritur, sed legatarius legatum non repudiet, & propterea legatarius legatum rectè vindicat. Actione hypothecaria legata petuntur, quia res hereditariæ tacitè legatario sunt oppignoratæ, *d. l. 1. C. communia de legat.* & ideò legatarius persequitur res hereditarias jure taciti pignoris, pro modo legati aut fideicommissi.

8. 9. 10.

AD §. NON SOLUM.

Summaria.

1. *An res aliena legari possit.*
2. *Re aliena legata quid heres præstare debeat.*
3. *Re legata cujus commercium non est quid debeatur.*
4. *Explicatur L. filiusfam: § si quid ff. De Legat: 1.*
5. *Explicatur L. fideicommissa § si servo. ff. De Legat. 3.*
6. *Militia quid apud Romanos fuerit.*
7. *Explicatur L. sed si res aliena ff. De Legat. 3.*
8. *Si Testator ignorans rem alienam legaverit quid præstandũ sit.*

 9. Actori-

9. *Actori incumbit onus probandi.*
10. *Explicatur L. Paulus respondit ff. De fideicommiss. libertat.*
11. *Explicatur L. heres precepto. ff. Ad SCum Trebellian.*

1. NON SOLUM, inquit Imperator. TESTATORIS VEL HEREDIS RES, SED ETIAM ALIENA LEGARI POTEST. Heredis igitur res aliena non est, sed quasi testatoris propria cùm heres & defunctus una eademq; persona esse censeatur. Alia autem res olim non aliter, quàm per damnationem legari potuit, per vindicationem legata, inutile erat legatum: Ex SCto tamen Neroniano firmabatur. *Vlpian. in fragmen. tit. 24.* Hodiè ex Justiniani constitutione, res aliena per vindicationem non minus rectè, quàm per damnationem relinquitur, cum omnium legatorum una sit natura, ut supra dictum est.

2. *RE VERO ALIENA LEGATA, HERES DEBET EAM A DOMINO REDIMERE, ET LEGATARIO PRÆSTARE, ET SI DOMINUS EAM NOLIT VENDERE, VEL VENDERE QVIDEM VELIT, SED PRETIO IMMENSO, PRÆSTABIT ÆSTIMATIONEM, hoc §, nostro.* Interdum tamen re aliena legata, nihil præstatur, ne quidem æstimatio. Vt, si servus alienus sit legatus, isque ante moram heredis fuerit mortuus, nihil debetur, *l. si quis, in princ. §. ult. de legat.* 3. Idem dicimus, si ante moram heredis fuerit manumissus, *l. si heres, de legat.* 1. Nec enim potest æstimatio esse, vel haberi ejus rei, quæ non est, vel esse desijt. Et sicuti mortuus non est, ità quoq; manumissus intelligitur non esse, cum manumissus mortuo comparetur. *l. si mihi alienum servum, de solutio.*

3. *SIC NON DEBETVR ÆSTIMATIO, SI LEGETVR RES, CVIVS COMMERCIVM NON EST, hoc est* quæ à nemine acquiri, haberi, aut possideri potest *ITAQVE SI TESTATOR LEGAVERIT CAMPVM MARTIVM, BASILICAM, FORVM ROMANVM, AVT TEMPLA, NVLLIVS MOMENTI EST LEGATVM, h. §, n.* Idem est, si legaverit hortos Salustianos, *l. cum servus (aliàs Africanus, aliàs apud Iulianum) de legat.* 1. Hi proprij Augusti erant, ac erant in summa regione urbis Romæ, quæ appellabatur alta semita. Quòd si rei legatæ commercium sit, legatarius autem rei commercium non habeat, *id est*, ipse rem acquirere, habere aut possidere non possit, inutile quoq; est legatum. *l. mortuo bove, §. La' eo, de legat.* 1 sicuti stipulatio inutilis est *l. multum interest. de verb. oblig.* itemq; dona-

4. tio. *l. 9. § ult. de donatio.* Non obstat. *l. filius' an itas §. si quid de legat.* 1. quia ubi licite fuit legatum, *hoc est*, capaci, verùm extrinsecus accidit, ut le-

gatarius, qui alioquin erat capax, herede legatum non posset, ideò debetur æstimatio ejus rei, cujus commercium ei non fuit interdictum. Rursus non obstat *l. fideicommissa*, *§. si servo, de leg.* 3. ubi servo militia 5.
fuit legata, cujus servus capax non est, & tamen debetur æstimatio. Nam militia legata, vel etiam tessera frumentaria, æstimatio, legata videtur, *d. l. mortuo bove, § 1. de legat.* 2. *l. Titia Seio, eodem*, & æstimationis servus capax est. Militia erat officium, ex quo quis commodum, & emolumentum aliquod consequi poterat. Vt militia silentiariorum, *l. omnimodo, § ult. C. de inoffic. test.* qui in consistorio, vel palatio principis silentium imperabant. Militia distribuentium stipendia militibus, militia describendi milites: Sic τὰς διοικήσεις ἄλλας τινὰς, *id est*, quas- 6.
cunq; alias procurationes, Romani militias vocarunt, *Zonaras in canone Apostolo.* 83. Tesseræ frumentariæ, quas Justinianus *in Novella* 88. ψήφους appellat, erant calculi, sive lapilli, in quibus erat scriptus modus frumenti qui præbendus erat à præfecto annonæ, & qui tesseram afferebat ad præfectum, inscriptum modum accipiebat oblata tessera. Non obstat item *l. sed si res aliena, de legat.* 1. pro his enim verbis, ei 7.
cujus possidendi non est, legendum est, ei cujus possidendi est, & sententia legis hæc est: Si a legatario per fideicommissum relinquatur res aliena, cujus commercium legatarius non habeat, valet fideicommissum, dummodo rei commercium habeat fideicommissarius. Idem de herede incapaci, & legatario capaci traditur *in d. l. mortuo bove, § fin. de leg.* 2. *Cujacius in prioribus notis ad hunc titul. nostrum.* Res itaq; aliena legari potest, si ejus commercium sit, & legatarius ejus commercium habeat. Addit Justinianus hic, *ITA DEMUM HOC PROCEDERE, SI TESTATOR SCIENS REM ALIENAM ESSE, LEGAVERIT. SI IGNORANS TANQUAM SUAM LEGAVERIT, NON LEGA-* 8.
TURUS, SI SCIVISSET ALIENAM, LEGATUM EST INUTILE EX RESCRIPTO DIVI PII, hoc §. nost. l. unum ex familia. § si rem tuam, de legat. 2. Non cogitur igitur heres rem legatam redimere, inventam in hereditate legatario præstabit, nec de evictione tenebitur, AC LE*GATARIUS TENETUR PROBARE, DEFUNCTUM SCIVISSE, SE REM ALIENAM LEGARE, QUIA AUCTORI INCUMBIT* 9.
ONUS PROBANDI, NON HEREDI, hoc §. nostro, l. qui accusare, C. de edendo. Non obstat *l. Paulus respondit, de fideicom. libert.* Ibi te- 10.
stator servum alienum putavit esse suum, & fidei heredis commisit,

ut ser-

ut servum manumitteret. Heres cogitur servum redimere, & manumittere. Hoc, *inquam*, non obstat. Nam ut ICtus loquitur, causa libertatis non est similis legato, aut fidei commisso pecuniario, & favore Libertatis multa recepta sunt, quæ aliás non admittuntur, *ut supr. lib. 1.*
11. *latius est expositum*. Rursus non obstat *l. heres præcepto, ad SCtum Trebel.* ubi heres, qui rogatus erat, hereditatem restituere, fundo præcepto, æstimationem fundi retinet, etiamsi fundus testatoris non sit. Sed hoc ideò, quia testator fundum penes heredem esse voluit omnimodò, *hoc est*, sive ipsius testatoris esset fundus, sive alienus.

AD §. SED SI REM OBLIGATAM.

Summaria.

1. *An res pignori obligata legari possit.*
2. *si Testator rem oppignoratam ignorans legaverit quid ab herede præstandum sit.*

1. HIC § est de re legata, quam testator creditori suo pignori obligavit. Hoc legatum comparatur legato rei alienæ. Nam ut res aliena olim per damnationem reliquebatur; ita res creditori pignori obligata per damnationem legari solebat, *Paul. in 3. sententia. tit. 6.* Hodie per vindicationem, & per damnationem res creditori obligata, rectè legatur. ET LEGATA RE, QVÆ CREDITORI OBLIGATA EST, NECESSE HABET HERES EAM LVERE, *hoc §. nostro, hoc est*, heres tenetur creditori satisfacere, & rem pignori obligatam redimere, eamque legatari præstare; si modò testator scivit, rem legatam creditori esse obligatam. Verisimile enim est, eum, qui scit rem pignori obligatam esse, eamq; legat, voluisse heredem suum gravare, ut rem lueret, *hoc §. nostro, & l. si res obligata de legat. 1.* Secus est
2. si ignoravit testator, rem pignori fuisse obligatam. & in hoc quoque huiusmodi legatum convenit cum legato rei alienæ. Sed etsi testator scivit, rem legatam pignori esse obligatam: tamen heres eam non luet, si eo animo testator fuit, *d. l. si res obligata, de legat. 1. hoc est*, ut Justinianus hic loquitur, SI TESTATOR VOLVIT LEGATARIVM LVERE, ET HOC EXPRESSIT. Notandum est, verbum EXPRESSIT, quo Imperator ostendit, expressam voluntatem testatoris requiri,

quiri, ut legatarius rem sibi legatam, quæ pignori obligata est, luat. Tacita itaq; voluntas non sufficit. Proinde si testator voluit, legatarium luere, non heredem id tamen non expressit, heres eam luere tenetur, *d. l. si res obligata § fina. de legat* 1. Hoc amplius, si testator scivit rem esse oppignoratam, plus tamen sit in pretio rei pignoratæ, quam in debito, heres pignus non luet, sed legatarius. Id quod plus est in pignore, ὑπεροχα dicitur, *l. quærebatur, qui potiores in pigno. l. abeantur.* Et propter ὑπεροχαν, onus luendi pignoris legatarius sustinet, *d. l. si res obligata, de legat. 1.* ibi JCtus his verbis, potest aliquid esse superfluum exsoluto ære alieno, hyperocham intelligit & docet propter hyperocham propter id, quod superfluum est, exsoluto ære alieno, legatarium pignus luere debere.

AD §. SI RES ALIENA.

Summaria.

1. *An duæ causæ lucrativæ concurrere possint.*
2. *Quænam sint causæ lucrativæ.*
3. *Rei verbum quid significet.*
4. *Explicatur L. Titia Seio, ff. De legat. 2.*
5. *Si eadem res duorum testamentis legata sit, quid legatarius petere possit.*
6. *Explicatur L. non quocunq; modo ff. De Legat. 1.*
7. *Quænam dicatur causa onerosa.*
8. *Ex causa Emptionis res traditur, non datur.*

RES aliena legata, vivo testatore, vel etiam post testatoris mortem ad legatarium pervenit. Quæstionis est, utrum heres teneatur legatario æstimationem præstare? Imperator *in hoc §. nostro*, ità distinguit. Aut legatarius acquisivit rem legatam ex causa lucrativa, aut ex causa onerosa. Priori causa, cessat omnis actio ex testamento, & legatum non debetur. DUÆ ENIM CAUSÆ LUCRATIVÆ IN EUNDEM HOMINEM ET IN EANDEM REM, CONCURRERE NON POSSUNT, *l. omnes debitores, de obligatio. & actio. & hoc §. nost.* 1

2. Causæ lucrativæ sunt, hereditas, legatum, donatio, fideicommissum, stipulatio donationis causa interposita, usucapio, pro derelicto, pro donato, pro herede, pro legato. Si igitur ex aliqua harum causarum, legatarius rem sibi legatam acquisivit, actione ex testamento pretium, sive æstimationem consequi non potest. Notandum verò est quod
3. Imperator inquit, IN EANDEM REM. Rei verbum latè patet sicut & pecuniæ, *l. pecuniæ verbum*, *l. pecuniæ nomine*, *l. pecuniæ appellatione, de verbo. significat.* Imò latior est rei appellatio quàm pecuniæ, *l. rei appellatio. de verbo. significat.* Sed hîc per rem corpus intelligimus, & duæ causæ lucrativæ non possunt in eandem rem concurrere, *hoc est*, in unam
4. idemq; corpus. Et rei, sive corporis meminit Imperator, propterea, quòd aliud in quantitate servatur, *l. Titia Seio*, *in princ. de legat. 2.* Ibi testatrix Titia, Seio tesseram frumentariam comparari voluit. Seius, viva testatrice, tesseram frumentariam ex causa lucrativa habere cœpit. Quæsitum fuit, an actio ei competeret legati nomine? Paulus respondit, Seio pretium tesseræ præstandum, quoniam tale fideicommissum magis in quantitate, quam in corpore consisteret. Ac in eandem rem, *inquit Imperator*, idcircò, quòd in diversis rebus, in diversis corporibus, regula locum non habet. Diversæ res sunt, si in unius testamento mihi legetur pars Stichi, in alterius testamento item pars Stichi pars non videtur legata. *l. Titius, de legat. 1. l. Mævius*, *§ duorum, de leg. 2.* Sic diversæ res sunt, si mihi legatus sit Stichus, aut Pamphilus sub conditione, & ego Stichum acquisiero ex causa lucrativa antequam dies legati cederet: Tunc superest Pamphili petitio; quia alia res est Pamphilus, alia Stichus, *l. hujusmodi, §. si Titio Stichus, de legat. 1.* Duæ itaq; causæ lucrativæ in diversas res possunt concurrere, non in unam eandemque rem, nisi fortè alia fuerit defuncti voluntas, Tunc enim æstimatio, sive pretium rei legatæ debetur, quamvis rem legatarius ex causa lucrativa nactus fuerit, *l. si alij, in fine, de usufructu*, *l. nutu*,
5. *§. 1. de legat. 3.* Sic si duorum testamentis mihi eadem res sit legata, egoque ex unius testamento æstimationem, sive pretium petiero, postea ex alterius testamento rem petere possum, *l. plane, §. 1. de legat. 1.* ac necessariò prius æstimationem, sive pretium debeo petere, si rem prius petiero ex uno testamento, posteà ex altero testamento non possum ad pretium agere, obstante regula, duæ causæ lucrativæ, in

eundem

eundem hominem, & eandem rem non possunt concurrere, *hoc §. nostro*. Sed etsi legatarius rem ex causa lucrativa nactus fuerit, eam tamen retinere non possit, re avulsa, ad pretium sive æstimationem recte aget, quemadmodum ex sequentibus duobus exemplis, quæ 6
proponuntur *in l. non quocunque modo, de legat.*1. intelligitur. Finge, res aliena mihi legata est purè, testamento Primi, eadem res, testamento Secundi, veri domini, legata est Titio sub conditione. Pendente conditione legati, heres Secundi rem legatam mihi donavit, atque ita accepi rem ex causa lucrativa, Verùm donatio illa infirma est, & revocatur existente conditione. Nam heres rem legatam sub conditione, pendente conditione, frustrà alienat, *l servo legato. §.* 1. *de legat.*1. Hæc igitur donatio mihi non obstabit, quò minus petere possim pretium ex testamento Primi, existente scilicet conditione legati. Deficiente conditione, actio ex testamento perimitur, quia tunc rem habeo firmissimo jure, donationis causa. Rursus finge, usucepi rem absentis Reipublicæ causa, tanquam pro derelicto habitam bona fide. Acquisitio hæc lucrativa est, sed usucapio rescindi potest per restitutionem in integrum, reverso priori domino, ex edicto, ex quibus causis majores. Eadem res post usucapiònem est mihi legata, posteà rescissa est usucapio. Hic valet legatum, egoque actione ex testamento pretium rei legatæ petere possum. Nec enim videtur, ad me pervenisse res ex causa lucrativa, quam retinere non potui. Et hæc de priori casu. Posteriori casu, quando legatarius rem legatam acquisivit ex causa onerosa, valet legatum, & legatarius actione ex testamento pretium consequi potest. *hoc §. nostro*. Causa onerosa est em- 7
ptio, itemque permutatio, Itaque si legatarius rem sibi legatam emit, aut ex permutatione acquisivit, actione ex testamento pretium potest petere. Pretium, *inquam*, quod sibi abest, quoq; ipse venditori numeravit, *l. planè §. quod si rem emissem. de legat.1.* ubi Ulpianus Jurisconsultus inquit, quòd si rem emissem mihi legatam, usq; ad pretium, quod mihi abest, competit mihi ex testamento actio, Interdum tamen etiam ad rem ipsam agitur. Ut, si legatarius rem quam emit, alienaverit, antequam sciret eam sibi legatam esse. Hoc casu, quia rem amplius legatarius non habet, aget vel ad rem, vel ad verum rei pretium, *l. si à substituto. de legat.1.* Et cùm ad rem agitur, semper intelligitur agi ad rem ipsam, vel ad verum pretium, *l servum filij. §. penult. de legat.1.*

Et hæc tunc procedunt, quando legatarius rem ab alio emit, quàm ab eo, à quo legata est. Si emit ab eo, à quo legata est, tunc aut sciens rem sibi legatam emit, & sua culpa legati petitionem amisit, id enim emit, quod statim ex legati causa consequi potuit; aut ignorans, & si res ei tradita sit aget ex testamento, non ad rem, quam jam habet, sed
8. ad pretium, quod numeravit, & ut res ejus fiat. Ex causa siquidem emptionis res emptori tantum traditur, non datur, *l. ex empto, de actionibus empti*, ut infrà latius explicabitur. Re ex causa emptionis nondum tradita, aget legatarius actione ex testamento ad rem, & non tenebitur pretij nomine ex vendito, si pretium non solvit, vel si solvit, id recipiet actione ex empto, quasi re evicta. Ita à Jurisconsulto traditum est, *in l. hujusmodi, §. qui servum, de legat. l. 1. qui res, de actio. empti.*

AD §. HAC RATIONE.

Summaria.

1. *Re una sæpius legata quid Legatarius petere possit.*
2. *Quantitate eadem sæpius legata quid Legatarius petere possit.*
3. *Multiplicatio quantitatis an præsumatur.*

1. HIC § est de eadem re uni sæpius legata. Si in duorum testamentis uni eadem res legata fuerit sæpius, legatum debetur, & legatarius ex uno testamento rem, ex altero pretium consequi potest, *d. l. plane §. 1 de legat. 1.* sed primùm ad pretium, postea ad rem ipsam agere debet, *hoc § nostro.* Si rem prius petat, posteà pretium non consequetur, quia causæ duæ lucrativæ in eandem rem concurrerent, quod jura non patiuntur, ut suprà est expositum. Si tamen legatarius ex uno testamento rem consecutus fuerit, cum onere fideicommissi, vel cum onere dandi aliquid, implendæ conditionis causa, non dicetur rem ex causa lucrativa habere. Itaq; quatenus ei abest, *hoc est*, quatenus erogavit vel erogare debet fideicommissi nomine, aut nomine implendæ conditionis, superest legatario petitio ex altero testamento, *d. l. plane §. quod si rem, de leg. 1.* Si in unius testamento eadem res sæpius legata alicui fuerit, siquidem ab uno eodemq; herede, sive per vindicationem, sive damnationem, semel duntaxat debetur, quia testator potius sæpius loqui, quàm sæpius eandem rem legare videtur, atque ita con-

in constitutione principis cautum fuit, ut Papinianus loquitur, *l. Mevius in princ. de leget. 2. hoc est*, constitutione Divi Pij, ut Ulpian. scribit, *in d. l. plane. §. 1. cum sequenti, de leg.* 1. Si verò à diversis heredibus, olim distinguebatur inter vindicationis legatum, & damnationis. Nam re sæpius à diversis heredibus relicta per vindicationem, semel legatum debebatur, *l. si tibi homo, §. 1. de leg* 1. *& d. l. Mevius §. eum qui, de legat.* 2. Per damnationem, sæpius, & legatarius ab uno herede rem ipsam, ab altero æstimationem poterat petere, *l. quid ergo*, § 1. *de legat.* 1. At hodié cum exæquata sint vindicationis & damnationis legata, semel duntaxat legatum quoq; debetur, etsi per damnationem à diversis heredibus sæpius relictum fuerit. Et hæc de re, *hoc est*, corpore sæpius legato dicimus. Si eadem quantitas sæpius legata fuerit, voluntatis quæstio est, 2. utrum testator multiplicare legatum voluerit, an non? & ideò legatario probante, testatorem legatum multiplicare vo'uisse, sæpius legatum debetur, eo id non probante, semel tantùm, *d. l. planè, §. 1. cum sequenti, de legat.* 1. Idcircò autem quantitate sæpius legata, ad voluntatem testatoris recurrendum esse dicimus, non re sæpius legata, quia eadem res sæpius præstari non potest, eadem summa, volente testatore, potest multiplicari, *d. l. planè, vers. ejusq; rei. de legat.* 1. Interdum tamen 3. multiplicatio quantitatis præsumitur, ut cum testator duabus diversis scripturis, eandem quantitatem eidem legat, puta testamento, quinquaginta, & codicillis quinquaginta ideoque debentur centum, nisi heres contrarium probaverit, *l. quinquaginta, de probation.*

AD §. EA QUOQUE RES.

Summaria.

1. *An rei non existentis legatum valeat.*
2. *Ex Iustiniani Constitutione hujusmodi legatum valeat.*

RES, QVÆ IN RERVM NATVRA NON EST, SI MODO 1. FVTVRA EST, RECTE LEGATVR. Itaque fructus adhuc nasciturí, fætus pecorum, & partus ancillarum legari possunt. Olim autem tantùm per damnationem hæ res legari poterant, non per vindicationem, *Cajus in 2. Institut. tit. de legat.* & ideò Pomponius *in l. quod in rerum natura, de legat.* 1. exempla legati per damnationem pro-

3. ponit, quemadmodum & *in l. 1. §. fin. de condit. & demonstratio*. Hodiè ex Justiniani constitutione, quæ in rerum natura non sunt, futura tamen sunt, quoquo modo rectè legantur.

AD §. SI EADEM RES DUOBUS.

Summaria.

1. *Quid sit jus accrescendi.*
2. *Re & verbis conjuncti quinam sint.*
3. *Re conjuncti quinam sint.*
4. *Qui dicantur verbis conjuncti.*
5. *Re eadem duobus conjunctis legata, quando legatum scindatur.*
6. *Conjuncti ab initio solidum habent.*
7. *Inter conjunctos est Ius accrescendi.*
8. *An inter verbis tantum conjunctos jus accrescendi locum habeat.*
9. *Cur in verbis conjunctis jus accrescendi cessat.*
10. *Explicatur L. si duobus ff. De Legat: 1.*
11. *Explicatur L. planè §. si conjunctim. Eod. tit.*
12. *Explicatur L. hujusmodi §. si Titio ff. De Legat. 1.*
13. *In legato damnationis jus accrescendi locum non habet.*
14. *Explicatur L. 7. ff. De Legat. 2.*
15. *Explicatur L. Mulieri & Titio ff. De condition: & demonstrat.*
16. *Explicatur L. Dominus §. fin. ff. De Usufr.*
17. *Explicatur L. 3. §. sed etsi conjunctim ff. De Legat. præstand.*
18. *Explicatur L si quis Attio ff. De Usufr. accrescend.*
19. *Explicatur §. sed si in pupillari L. planè. ff. De Legat: 1.*
20. *Explicatur L. si mihi purè ff. De Legat. 2.*
21. *Explicatur L. Uxorem §. 1. ff. De Legat. 3.*
22. *Explicatur L. qui duos §. fin. ff. De Legat. 2.*
23. *Explicatur §. fin. L si duobus ff. De Legat. 1.*
24. *Explicatur L. re conjuncti §. fin. ff. De Legat. 3.*
25. *Explicatur L. Mævio ff. De Legat. 2.*

In hoc

IN hoc §. de jure accrescendi agitur, non tamen de illo jure accres-
cendi, de quo dictum est *in tit. de exheredatio. libe. sup.* Ibi accrescere di-
citur, quod nunquam defecit, & rectè Theophilus, jus illud accres- 1.
cendi *μέρους ἀφαίρεσιν* definit. Hæc accrescit, quod vacat, & jus ac-
crescendi est, cùm portio aliqua vacans agnitæ portioni accedit. Ver-
bi gratia: testator eandem rem duobus legavit, puta Primo & Secun-
do sive conjunctim, sive disjunctim. Conjunctim hoc modo: Primo
& Secundo fundum Tusculanum do, lego. Hi dicuntur cunjuncti re
& verbis, Re ideò, quia idem fundus utriq; legatur. Verbis propterea, 2.
quòd conjunctim fundus eis relinquitur. Et hujusmodi duplex con-
junctio, rei & verborum, sive nominum, & rei complexus, ut loqui-
tur Jurisconsultus *in l. triplici, de verbo. signific.* in libris nostris significa-
tur hoc articulo CONJUNCTIM. Disjunctim legatur eadem res
duobus, hoc modo: Primo fundum Tusculanum do lego: Secundo
fundum Tusculanum do lego. Hic dicuntur conjuncti re tantùm, 3.
quia eadem res utriq; legatur separatim, sive disiunctim. Et rei con-
junctio in libris nostris significatur hoc articulo DISJUNCTIM, SI-
VE SEPARATIM. Est & tertia conjunctio, quæ verbis tantùm fit, *l.
triplici, de verbo. signif.* hoc modo: Primo & secundo fundum Tuscu-
lanum ex æquis partibus do, lego. Hi dicuntur verbis conjuncti, quia 4.
eos nominum complexus conjungit, non rei. Nec enim in eandem
rem vocantur, sed singuli vocantur in partem fundi Tusculani. *RE
AUTEM EADEM DUOBUS LEGATA, SIVE CONIUNCTIM,* 5.
*SIVE DISIUNCTIM, SI AMBO PERVENIANT AD LEGATUM,
SCINDITUR INTER EOS LEGATUM, hoc est*, inter Primum & Se-
cundum, qui re & verbis conjuncti sunt, aut re tantùm dividitur fun-
dus Tusculanus, & Primus dimidiam partem fundi Tusculani acci-
pit, Secundus alteram dimidiam, SI AMBO PERVENIANT AD
LEGATUM, *h. e.* si tam primus, quàm Secundus velit legatū ad se per-
tinere, si neuter eorum legatum repudiet. Notandum est quòd Impe-
rator inquit, *SCINDITUR INTER EOS LEGATUM.* Conjuncti itaq; re, 6.
& verbis, vel conjuncti re tantùm, singuli ab initio solidum habent, nō
partes. Si solidum non haberent, non scideretur legatum. At scindi-
tur legatum, ut Imperator hic loquitur. Inde consequenter sequitur,
singulos legatarios ab initio solidum habere, & per concursum eo-
rum, fieri partes, *SI ERGO ALTER DEFICIAT, QUIA AUT SPREVIT*

LEGA-

LEGATUM, AUT VIVO TESTATORE DECESSIT, VEL QUO ALIO MODO LEGATUM DEFICIT, ut quia civitatem amisit legatarius TOTUM AD COLLEGATARIUM PERTINET, *hoc est*, alter legatarius, re & verbis conjunctus, aut re tantum, totum legatum, totum fundum Tusculanum, quem ab initio habuit, retinet. Inter
7. ter conjunctos itaq; re & verbis, aut re tantùm, est jus accrescendi, & portio illa, quam legatarius ex legato cepisset, si legatum non repudiasset, conjuncto accrescit. *l. 1. de usufr. accresc. l. re conjuncti, de legat. 3. l. si mihi purè, de legat 2. l. plane, §. sed si in pupillari, de legat, 1. & hoc §. nostro.* Loquitur verò Justinianus duntaxat de ijs, quibus conjunctim, aut disjunctim legatum est, *hoc est*, de conjunctis utroque modo, re & verbis, aut uno modo, re tantùm. De conjunctis verbis tantùm non loquitur. Inde intelligimus inter conjunctos verbis tantum, jus accrescen-
8. di cessare, & ideo Primo legatum repudiante, totus fundus Tusculanus ad Secundum non pertinet, eaq; Accursij est sententia, quæ de jure vera est, quamvis communis opinio sit in contrarium *l. penult. de usufr. accresc.* ibi ICtus inquit, si æquis portionibus, duobus ejusdem rei
9. fructus legatus fuerit jus accrescendi cessat. Ideò vero jus accrescendi inter conjunctos verbis tantùm cessat, quia conjuncti verbis tantùm semper partes habent, *d. l. re conjuncti, de legat.* 3. Semper, *hoc est*, ab initio & per concursum. Et jus accrescendi tunc locum habet, cùm res duobus in solidum legatur, & concursu dividitur, *hoc §. n. l. 3. in princ. de usufr. accresc.* Toties, *inquit ICtus*, jus acrescendi est, quoties in
10. duobus, qui in solitum habuerunt, concursu divisus est. Idem dicitur *in l. pen. de usufr. accresc.* Verum obstat *l. si duobus, de legat*, 1. ubi testator legavit Primo & Secundo fundum Tusculanum, Secundus non est in rerum natura, sicq; ex ejus parte legatum pro non scripto est Et tamen ICtus inquit, Primo solam partem deberi. Et loquitur nominatim ICtus de re, duobus conjunctim legata *hoc est*, loquitur de conjunctis re & verbis. Sic enim inquit. Si duobus res conjunctim legata sit, quamvis alter in rerum natura non fuerit, alteri solam partem
11. deberi, puto verum esse, Inter conjunctos igitur re & verbis, non est jus accrescendi, quod fortius etiam ostendere videtur *l plane, §. si conjunctim, de legat.* 1. Ibi testator legavit Titio & servo proprio sine libertate. Hic Titius, & servus proprius sunt conjuncti re & verbis, & legatum, quod ad servum proprium, non valet. Servo namque proprio sine li-

sine libertate legari non potest, *l. si minor, de legat.* Et tamen JCtus dicit totum legatum Titio non deberi, sed servum, in cujus persona legatum non consistit, partem facere. Hoc amplius JCtus ibi docet, conjunctis re & verbis ab initio partes habere, & affirmat id constare. Sic enim ICtus loquitur: si conjunctim res legetur, constat partes ab initio fieri. Nec solùm hi partem faciunt, in quorum persona consistit legatum, verùm hi quoq; in quorum persona non consistit legatum, ut puta, si Titio, & servo proprio sine libertate legetur. Cùm Jurisconsultus inquit, eos partem facere, in quorum persona non consistit legatum, docet, alteri conjuncto re & verbis, totum non deberi per jus accrescendi. Tunc enim juri accrescendi locus est, cùm is qui partem non capit partem non facit. At cùm partem facit, qui partem non capit, jus accrescendi cessat. Inter conjunctos igitur re & verbis, jus accrescendi locum non habet. Idem probare videtur 12.
l. hujusmodi. §. si Titio, de legat. 1. Ibi testator Titio & Mævio legavit Stichum, qui Titij erat. Hic, Titius & Mævius sunt re, & verbis conjuncti, & tamen JCtus dicit partem duntaxat Stichi Mævio deberi. Nam, *inquit ICtus*, Titius, quamvis ad legatum non admittatur, partem facit. Non admittitur ad legatum Titius, quia Stichus ipsius est, & cùm testator rem legatarii legatario legat, legatum est inutile, *§. sed si rem legatarij, infr. hoc tit.* Partem tamen Titius facit, & propterea jus accrescendi cessat, & Mævio non, nisi pars Stichi debetur, atque ita *l si duobus, & l planè. §. si conjunctim. & l. hujusmodi. §. si Titio, de legat. 1.* perspicuè ostendere videntur, inter conjunctos re, & verbis jus accrescendi non esse. Cæterum dicendum est, inter conjunctos re & verbis, esse jus accrescendi, quod perspicuè confirmat *d. l. si duobus, § pen. de legat.* 1. Ibi testator Titio, & postumis legavit. Titius & postumi sunt re & verbis conjuncti. Non nato postumo, *inquit ICtus*, totum Titius vindicabit. Inter conjunctos igitur est jus accrescendi, si modò re, & verbis conjunctis per vindicationem fuerit legatum. Tunc singuli ab initio solidum habent, & per concursum partes. Et de vindicationis legato, accipiendæ sunt omnes leges, quæ inter conjunctos re & verbis jus accrescendi admittunt. De vindicationis quoque legato loquitur JCtus *in d l. si duobus, §. pen. de legat.* Si per damnationem legatariis eadem res conjunctim fuerit le- 13.
gata jus accrescendi cessat, quia singuli ab initio partes habent, & qui

partem non capit, partem tamen facit; Et [illegible] damnationis legato ac-
cipiendum est, quod traditur in initio *d. l. si [illegible], de legat. 1.* De damna-
tionis etiam legato loquuntur ICti *in d. l. plane. §. si conjunctim, & in d. l.*
huiusmodi, §. si Titio, de legat. 1. Et hæc distinctio inter genera legato-
rum, quod ad jus accrescendi attinet, tradita est ab Ulpiano *in fragmen-*
tis, tit. 24. de legat. Eandem distinctionem aperte indicat JCtus *in l.* [illegible]
14. *de legat. 2.* Ibi testator Titio, & ei, qui capere non potest, decem lega-
vit. Hic Titius, & alter legatarius, qui capere non potest, sunt re &
verbis conjuncti, & tamen JCtus docet, sola quinque Titio deberi,
non alia quinq;, quæ alter capere non potest. Addit JCtus rationem,
quia, *inquit*, heres duobus dare damnatur. Hæc verba diligenter no-
tanda sunt. Ideò Titio quinq;, quæ conjunctus capere non potest, non
accrescunt, quia heres damnatus fuit Titio & ei, qui capere non potest,
decem dare. Per damnationem itaque eadem re duobus conjun-
ctim legata, portio deficiens alteri non accrescit, *Vlpian. in fragment. d.*
tit. 24. de legatis. Aliud est, cùm duobus eadem res conjunctim per vin-
15. dicationem legatur. Sed objicitur *mulieri & Titio, de condit. & de-*
monstrat. Ibi testator mulieri, & Titio usumfructum reliquit, sub hac
conditione, si mulier non nupserit. Mulier & Titius sunt re & ver-
bis conjuncti, & tamen Titio partem suam repudiante, mulieri to-
tum non debetur. Unde videtur dicendum, inter conjunctos re &
verbis, jus accrescendi cessare. Sed hoc ideò ibi fit, quia mulier contra
voluntatem testatoris ad legatum admittitur. Ipsa enim nupsit, &
propterea boni consulere debet, quod ei pars ipsius conservatur,
quamvis pars Titii illi non accrescat. Secus est, cùm legatarii, secun-
dum voluntatem defuncti, legatum percipiunt: tunc pars deficiens a-
pud re & verbis conjunctum remanet, nisi ratio aliqua subsit, quæ a-
liud suadeat, ut *in l. dominus, § fin. de usufruct. & quemadmod. quis utatur &c.*
16. Ibi testator libertis, per fideicommissum alimentorum nomine, u-
sumfructum prædiorum reliquit. Liberti habentur pro conjunctis
re & verbis. Nomine enim collectivo conjuncti, sunt re & verbis
conjuncti, *l. interdum, de hered. instit. l. si quis Attio, de usufr. accresc. d. l. plane, in*
pr. de legat. 1. Vno ex libertis mortuo, ejus emolumentum ad [illegible]
[illegible] pertinet, idcircò, quòd testator, qui in alimenta legavit,
[illegible], ne vltra modum alimentorum singuli liberti quic-
[illegible]. Sic *in l. 3. § sed etsi conjunctim, & leges prædictas, contra tab.*
bonor.

si pater testator, filio præterito conjunctim legavit parenti, & extraneo, & testamento rescisso parenti sua portio conservatur, portio autem extranei, parenti non accrescit, propterea, quòd parenti portio ex humanitate datur, testamento rescisso, cùm aliàs non debetur, *l. Papinianus, §. fina. l. cum mater, de inofficio. testam.* Ad rursus objciitur, *d.l. si quis Attio, de usufruct. accresc.* ibi testator legavit heredi suo, & Attio usumfructum. Legatum ex persona heredis non valet, quia heredi à semetipso inutiliter legatur, *l. 18. de legat. 1.* Attio tamen totus ususfructus non debetur, sed pars tantùm, & alteram partem heres habet. Igitur inter re & verbis conjunctos, non est jus accrescendi. Rejecta Cujacii responsione, *in responsis singul.ribus c. 19.* dicendum est *in d.l. si quis Attio,* testatorem non legasse heredi & Attio, sed heredibus & Attio, & ideo ex parte heredum legatum quoque valet. Nec enim heredes à semetipsis legatum accipiunt, sed vice mutuo legatum præstant, quod jure fit, *l. ab omnibus, §. Si Attio, de legat. 1.* Porrò, quemadmodum inter vindicationis, & damnationis legatum distinguimus, cùm duobus eadem res conjunctim legata est: ità eadem distinctione utimur cum duobus eadem res disjunctim sive separatim relicta est. Etenim re duobus eadem per vindicationem disjunctim legata, hoc modo: Primo fundum Tusculanum do, lego, Secundo fundum Tusculanum 19.
do, lego, inter legatarios est jus accrescendi, *hoc §. nostro, d.l. plane, §. sed si in pupillari, de legat.* 1. Ibi testator in suo testamento rem mihi legavit. Eandem rem aliis legavit in pupillari testamento. Hic ego, & is cui in pupillaribus tabulis eadem res legata est, sumus re tantum conjuncti. Et Julianus scribit, concursu partes non habere. Interim igitur, *hoc est,* antequam existat conditio pupillaris substitutionis, ego, cui in testamento testator rem legavit, TOTVM habeo. Ita *in d. l. planè, §. sed si in pupillari. de leg.* 1. legendum est, NON PARTEM, ut ff. Florentinæ, aliique codices habent. Et sic AZO, & Hugolinus totum 20
pro parte legerunt. *Iacobus Cuiacius in notis ad Vlpianum tit. 24, de legatis.* Sic de vindicationis legato accipienda est, *l. si mihi purè, de leg. 2.* Ibi testator mihi purè, servo meo sub condirione eandem rem legavit, ego legatum repudiavi, existente posteà conditione, quòd servo meo legatum est, volo ad me pertinere. Hoc casu totum legatum consequor, & pars mea repudiata, alteri parti accrescit, hoc ideò, quia testator disjūctim mihi, & servo meo legavit per vindicationem, quemadmodum hæc

verba, legatum, quod mihi datum eſt, oſtendunt. Si per damnationem teſtator eandem rem duobus disjunctim legavit, inter legatarios non eſt jus accreſcendi, ſed ſolidum ſingulis debetur, uni res, alteri pretium, *Vlpianus in fragmen. tit. 24. de legatis.* Non obſtat *l. uxorem, §. de le-*
21. *gat. 3.* Nam ibi agitur de re, puta domo, uni legata, & poſtea de parte, puta diæta ex domo, alteri legata. Hoc caſu, poſterius legatum minuit prius, quamvis teſtator per damnationem legaverit uni domum, alteri diætam ex domo. Secus eſt, quando teſtator eandem rem duobus per damnationem disjunctim relinquit, tunc utriq; de-
22. betur ſolidum. Rurſus non obſtat, *l. qui duos reos, §. fin. de lega. 2.* Ibi teſtator nomen debitoris ſui disjunctim Primo, & Secundo legavit, quod fieri tantùm potuit per damnationem, *d. l. qui duos, in princ. l. non quemadmodum, §. qui Caium, de legat. 1. l. nomen, in princ. de legat. 3.* & tamen JCtus dicit, heredem ita demum uni actionem cedere, alteri pretium, ſive pecuniam ſolvere debere, ſi teſtator duobus IN SOLIDUM ſeparatim legaverit. Sed dicendum eſt, hoc verbum, in ſolidum, Tribonianum adjeciſſe *ex l. uni. Codic. de caduc. tollen.* ex qua legatariis, quibus eadem res per damnationem disjunctim legata eſt, ſingulis ſolidum non debetur, niſi teſtator expreſſerit, ut in ſolidum legatariis res præſtaretur. *d. l. uni. §. hoc autem ità fieri ſancimus, C. de caduc. tollen.* Sic hæc verba: ſi teſtator utrumque ſolidum habere voluit, Triboniani ſunt, *in l. duos, de uſu & uſufructu per legatum &c.* Ejuſdem Triboniani etiam ſunt hæc verba: ſi non communicandi animo, ſed utrique in ſolidum legaverit, *in l. ſi res mihi, de legat. 3.* Denique ei, quod ſuprà diximus, inter verbis tantùm conjunctos non eſſe jus accreſcendi, videtur ob-
23. ſtare *d. l. ſi duobus, § fina. de legat. 1.* Ibi teſtator Titio, & poſtumo viriles partes dari voluit, & totum legatum Titio debetur, non dato poſtumo. Sed hoc ideò, quia teſtator legatarius data opera, & de induſtria conjunxit non, ut celerius diceret, *l. ſi ità quis heredes, de hered. inſtit.* & ideò habentur pro conjunctis utroq; modo, & inter eos eſt jus accre-
24. ſcendi. Et ſic etiam accipiendus eſt, *§. finalis, l. re conjuncti, de legat. 2.* ubi quæritur, an verbis conjunctus cæteris præferatur, quod fruſtra quæreretur, ſi verborum conjunctio jus accreſcendi non adferret. Non
25. obſtat *l. Mævio, de legat. 2.* Nam ibi Mævius & Sejus non ſunt verbis conjuncti, ſed omnes legatarii ſunt re tantùm conjuncti. *Cuiacius lib. 24. obſervat. c. 33. docet atque in d. l. ſi ita quis heredes, de hered. inſtituen.*

AD §. SI CUI FUNDUS.

Summaria.

1. *An quis fundum sibi legatum, cujus usumf. jam ante habet petere possit.*
2. *Ususfructus non est pars proprietatis.*

SUpra dictum est de re legata, quam totam legatarius acquisivit. In hoc §, agitur de re legata, cujus servitutem, aut partem legatarius acquisivit. Finge, fundus mihi est legatus, ego proprietatem fundi emi a vero domino, ipse retinuit usumfructum. Ususfructus postea est finitus capitis deminutione venditoris, sicque ususfructus ad me pervenit ex causa lucrativa. Proprietatem habeo ex causa non lucrativa. Hic actione ex testamento fundum possum petere, *hoc est*, plenam fundi proprietatem. Nec obest, quod usumfructum jam antè habeo: QUIA VSVSFRVCTVS NON EST PARS PROPRIETATIS, SED SERVITVTIS LOCUM OBTINET, *h.§.n. l.rectè dicimus, de verb.signifi.* quod de usufructu, qui proprietati non cohæret, intelligendum est, *ut in tit. de usufr. suprà exposui.* Judex tamen heredem condemnabit non in pretium sive æstimationem plenæ proprietatis, sed in æstimationem nudæ proprietatis tantùm *hoc §. nostro, l. non quocunq; modo, §. fundus, de legat.1.* Sic si res mihi legata est, & ego partem emi à vero domino, & altera pars mihi donata est, vel ego quocunq; alio titulo lucrativo illam acquisivi, actione ex testamento ad pretium partis emptæ agere possum, *d.l. non quocunque modo, §. fundus, de legat, 1.*

(Right margin: 1. beside line 4; 2. beside "SED")

AD §. SED SI REM LEGATARII.

Summaria.

1. *Quæ sit Regula Catoniana.*
2. *Explicatur L.1.§.fin ff. De Regul. Caton.*
3. *An rei propriæ emptio sit.*
4. *Explicatur L. cum servus §. si Titius ff. De Legat.1.*

SI testator legatario rem legavit, quæ jam antè ipsius est, legatum est inutile: QVIA QVOD PROPRIVM ALICVJVS EST, AMPLIVS EJUS FIERI NON POTEST, *hoc §. nostro, l. cætera, §. 1. de legat. 1.*

1. gat. 1. ET SI LEGATARIUS POST TESTAMENTUM FACTUM REM ALIENAVERIT, NON DEBETUR, NEC RES IPSA, NEC EIUS ÆSTIMATIO, *hoc §. nostro. & d.l. cætera, §. 1. de legat.* 1. quod enim initio vitiosum est, tractu temporis non convalescit, *d.l. cætera, §. 1. de legat.* 1. *l. 1. de regu. Catonia.* Nec obstat *d.l. 1. §. fin. de reg. Caton.* ubi Celsus scri-
2. bit, si tibi legatus sit fundus tuus, & tu eum vivo testatore, alienaveris, legatum tibi deberi, quod non deberetur, si testator statim decessisset. Nam Celsus à reliquis JCtis hac in re discrepat, quemadmodum Egvinarius Baro affirmare non dubitavit, & post eum Jacobus Cuiacius. Motus ut videtur Celsus fuit, hac ratione. Qui rem meam mihi legat, videtur illam legare in eum casum, quo mea esse desierit,
3. quod expressè utiliter fit, *d.l. cætera, §. 1. de legat.* 1. Nam & rem meam sub conditione, si mea esse desierit, rectè emo, & in stipulatum deduco *l. suæ rei emptio, l. existimo, de contrahen. empti. l. scire debemus. §. si à fure, l. si rem meam, de ve. bo. obligatio d. l. cætera. § 1. de legat.* 1, Celsus itaque tacitum pro expresso accepit. Reliqui JCti non item, & horum sententia obtinuit. Sic JCti communiter tradunt, si areæ legatæ, post testamentum factum, ædificium sit impositum, utrumque & solum, & superficiem legatario deberi, *l. si. areæ legatæ, de legat.* 2. Contrarium Celsus tradit *in l. si chorus § penult & ultim. de legat.* 3, ac pugnat Celsus cum reliquis, quemadmodum Paulus scribit *in l. qui res suas, §. aream, de solut.* quemadmodum etiam *in §. fin. suprà de usufr.* monui, Rursus non obstat *l. cùm*
4. *servus legatus, §. si Titius, de legat.* 1. Ubi emptori rem vendidi, sed nondum tradidi, mea igitur est, posteà emptor eam mihi legavit, valet legatum, & si posteà pretio accepto rem emptori tradidero, atque ità eam alienavero, rursus eam recipiam jure legati, sicque & rem habeo, & precium, Rem, jure legati; Pretium, jure venditi. Hoc, *inquam,* non obstat Nam emptor, qui legat mihi rem emptam nondum traditam, remittit mihi actionem ex empto, sicque statim ab initio legatum valet.

AD §. SI QUIS REM SUAM.

Summaria.

1. *Re sua quasi aliena legata an legatum valeat.*
2. *Quando veritas magis sit inspicienda quam opinio.*
3. *Juris error nocet, facti error non nocet,*

TESTA-

1. T*ESTATOR REM SUAM QVASI ALIENAM LEGAVIT, HOC LEGATUM VALET. RATIO EST, QUIA PLVS VALET, QUOD EST IN VERITATE, QVAM QUOD EST IN OPINIONE, hoc* § *noſtro.* Teſtator opinatus eſt, rem, quam legavit, eſſe alienam, quæ tamen aliena non eſt, ſed ipſius teſtatoris propria. Veritatem itaq; potius inſpicimus, quam opinionem. Contra, ſi teſtator rem alienam legaverit, quaſi ſuam, legatum eſt inutile, *§. quod autem diximus, ſupra hoc tit. noſtro.* Nec hic legatum ſuſtineri poteſt, propter regulam: Veritatem potius inſpicimus quàm opinionem, propterea, quòd veritate etiam inſpecta, legatum non ſubſiſtit. Res enim aliena non aliter legari poteſt, quàm ſi defunctus ſciebat rem eſſe alienam. Hic autem opinatus eſt, rem eſſe ſuam. Legatum itaq; non valet. Porrò quod diximus, Veritatem potius quàm opinionem inſpici, hoc verum eſt quoties in facto erratur. Vt, cum teſtator putat rem ſuam eſſe alienam in facto errat. Sic ſi, qui rem à vero domino emit, putet vendentem dominum non eſſe, facto errat. Et ideò veritatem potius inſpicimus, quam opinionem, & legatum valet, quamvis teſtator opinatus fuerit, rem ſuam, quam legavit, eſſe alienam, *hoc §. noſtro.* Et dominium acquirit, qui rem à vero domino emit, quem tamen opinabatur dominum non eſſe, *l. regula, §. qui ignoravit, de jur. & facti ignoran. l. 2. §. ſi ſub conditione, pro emptore.* Contrà ſi erretur in jure, opinionem potius quam veritatem inſpicimus. Ut, ſi ſum voluntarius heres, & puto me neceſſarium eſſe, in jure erro. Ideoq; adeundo, vel repudiando hereditatem, nihil ago, & plus opinio attenditur, quam veritas, [illegible] *qui putat, de acqui hered.* Sic ſi emi rem, quæ poteſt vſucapi, & exiſtimo illam vſucapi non poſſe, in jure erro, & proptereà non vſucapio, & hic quoque opinionem potius, quâm veritatem inſpicimus *l. ſi [illegible] §. [illegible] de vſurpatio. & vſucapio.* Et ſic ſemper, cum quæritur, opinio potius ſpectanda ſit, quàm veritas, aut contrà, veritas potius, quàm opinio, ad differentiam juris & facti recurrendum eſt. Nam ſi in facto erratum ſit, veritatem potius, quàm opinionem ſpectamus. Si in jure erratum fuerit, opinionem potius quàm veritatem inſpicimus, idq; proptereà, quod juris error nocet, facti error non nocet, *d. l. regula, in princ. de juris & facti ignoran.* & vt noceat juris error, opinionem potius, quam veritatem ſpectamus, & contrà, vt facti error non noceat, veritatem potius, quàm opinionem inſpicimus. 3.

AD §.

AD § SI REM SVAM TESTATOR.

Summaria.

1. *Res legata postea alienata, an legatum extinctum dicatur.*
2. *An animus adimendi præsumatur.*
3. *An fundi legati parte alienata, reliqua fundi pars debeatur.*
4. *Particula magis quomodo in jure accipiatur.*
5. *Explicatur L. Scribit §. fin: ff. De auro & argent: Legat.*
6. *Explicatur L. penult: in pr. ff. De Legat: 3.*
7. *Verbum erit quando præsens tempus denotet.*

1. TEstator rem suam legavit, eamq; postea alienavit. Hic videndum est, utrum adimendi causa legatum alienaverit, an non. Priori casu legatum extinguitur, *toto tit. de adempt. lega. inf.* Ambulatoria enim esse debet hominis voluntas, usq; ad extremum vitæ spiritum. *l. cum hic status, § pœnitentiam, de donatio. inter vir. & uxo.* Posteriori casu legatum debetur, *h. § n.* Et adimendi animus non præsumitur, si testa-
2. tor necessitate aliqua compulsus alienaverit, ideoq; heres probare debet, testatorem voluisse legatum adimere, quod nisi fecerit, legatum præstabit, *l fideicommissa. §. si rem suam, de legat.* 3. Hac distinctione utimur, & cum testator partem rei legatæ alienavit. ETENIM PARS NON ALIENATA OMNINO DEBETVR. *PARS AVTEM ALIENATA, ITA DEMVM, SI NON ADIMENDI ANIMO FVERIT ALIENATA. l. 8 in princ. de leg.* 1. Itaq; si testator fundum legavit, & postea ex fundo partem alienavit, reliqua pars debetur, *d. l. 8. in princ. de leg.* 1. pars alienata tunc demum, si non adimendi animo eam alienaverit. Et hoc verum est, cùm fundus simpliciter legatur. Aliud est,
3. cùm fundus legatur, his verbis adjectis: qui meus erit, cùm moriar. Tunc pars alienata, nec redempta ante mortem, indistincte legatario decedit sive sponte, sive coactus alienaverit, *l. Scribit. inf. de auro. & argen. leg.* Nam legatum hoc conditionale est *l. 6. de legat. 1.* & ut Julianus ait, magis conditionem legato injecisse, quàm demonstrare voluisse patremfamilias, apparet. His verbis negat ICtos demonstrationem esse, & affirmat esse conditionem. Particula enim MAGIS,
4. [illegible] accipitur, non συγκριτικῶς. [illegible]

Non

Non obstat *d. l. scribit*, § *fin. de auro & argen. legat.* vbi maritus legavit vxori aurum. quod ejus causa paratum erit, & hæc scriptura, *inquit ICtus*, habet in se demonstrationem legati, & argumentum. Nam dicendum est, ICtum *in d.* § *fin.* docere multum interesse inter hæc verba, qui meus est, & qui meus erit. Priora verba demonstrationem faciunt, *d. l. 6. de legat 1* & ideò, si testator partem alienaverit, videndum erit, adimendi animo hoc fecerit, an non. Posteriora conditionem, & propterea ad superiorem distinctionem non recurrimus, sed tantùm inspicimus, quid & quantum mortis testatoris tempore fuerit. Si ergò testator ita dixit: Lego vxori aurum, quod ejus causa paratum erit, si mortis tempore quatuor libræ extent, eæ debentur, quamvis testamenti facti tempore fuerint libræ quinq;. Aut si mortis testatoris tempore decem libræ paratæ fuerint, quamvis testamenti facti tempore quinq; libræ duntaxat extent, decem debentur, atq; ità hoc legatum deminutionem recipit & augmentum, nec hic superiori distinctioni locus est. Hæc est sententia *d.* § *fina.* Verùm pro his verbis: hæc scriptura habet in se demonstrationem legati, & argumentum, legendum est, habet in se deminutionem legati & argumentum. Rursus non obstat *l penult. in princ de legat 3.*, vbi maritus legavit vxori lateralia viatoria, & quicquid in eis conditum erit. Lateralia viatoria sunt folles linei, qui feruntur à latere, dicuntur viatoria, ab itinere, vt *in l. vlt. de auro & argen. lega.* argentum viatorium. Posteà maritus profectus est in vrbem, secū ferens lateralia illa, in quibus condiderat jam tempore testamenti chirographa, itemq; pecunias. In vrbe chirographa exemit & debitoribus reddidit, pecunias quoq; erogavit. Mox reversus, alias pecunias condidit in lateralia viatoria, item que alia chirographa. Et ICtus dicit, non deberi, quæ mortis tempore in lateralibus continentur, atq; ita mortis testatoris tempus non inspicimus, cùm dictum est, qui meus erit, aut quod paratum erit. Hoc, *inquam*, non obstat. Nam respondendum est, ibi particulam NISI deesse, & legendum esse, non deberi, nisi quæ mortis tempore in lateralibus essent. Verbum enim, ERIT, præsens tempus non significat, nisi patrocinante voluntate, *l. in conditionibus, de conditio. & demonstr l. verbum erit de verbo. signifi.* & voluntatis ejus in dicta specie nullum est argumentum.

5. 6. 7.

AD §. SI QUIS DEBITORI.

Summaria.

1. *Liberatione legata debitori, à quo debito liberetur.*
2. *An valeat legatum si debitor creditori quod debet, legaverit.*
3. *Quod præsenti die debetur statim peti potest.*
4. *Explicatur L. pro parte ff. De servitut: cum aliquot sequentib:*

1. SI testator debitori suo leget, quod debitor ipse debet, utile est legatum, *h. §. n l. 1. de libe. legat.* idque certum est, *l. 3. in princ. de libe. legat.* Nec obstat, quod debitores domini sunt eorum, quæ debent, *d l 1 de libe. legat.* Testator enim non tàm ipsam rem, sive corpus, quod debetur, legit, quàm rem [illegible]ssionem juris ad rem petendam sibi competentis. Ità demum tamen effectum habet legatum, si non fuerit exactum à debitore, dum vivit testator. Si exactum fuerit, evanescit legatum, *l. non solùm t. § liberatio, de lib. leg § tàm autem corporales, infrà hoc tit. nostro.* HERES ITAQUE TESTATORIS NON POTEST DEBITUM PETERE, NEQUE AB IPSO DEBITORE, NEQUE AB HEREDE IPSIUS, *hoc §. nostro,* si modò verba liberationis in rem fuerint collata, tunc perinde est, ac si heres à debitore, heredeque ejus petere vetitus esset. Si in personam sint collata verba, hoc modo: heres meus à solo Lucio Titio non petito, legatum ad heredem Lucij Titij non transit,
2. *l. non solùm 2. § tale legatum, de libera. legat.* QUOD SI DEBITOR CREDITORI SUO LEGAVERIT, QUOD DEBET, LEGATUM EST INUTILE, SI NIHIL PLUS SIT IN LEGATO, QUAM IN DEBITO, QUIA NIHIL AMPLIUS PER LEGATUM HABET. Si amplius aliquid sit in legato, quàm in debito, valet legatum, *hoc § nostro, & l. legavi, § ult. de libera lega.* Amplius autem est in legato, quàm in debito, si debitor, quod in diem, vel sub conditione debet, purè legaverit. Hoc legatum valet propter repræsentationem, *hoc. §. nostro, hoc est,* ideo valet, quia, quod in diem, vel sub conditione debebatur, præsenti die debetur, & plus est, præsenti die aliquid deberi, quàm in diem deberi, aut sub conditione. Quod præsenti
3. die debetur, statim potest peti, ejus dies jam cessit, & venit. At quod in diem debetur, non potest peti, antequam dies veniat, ejus dies jam cessit, sed nondum venit. Quod sub conditione debetur, ejus

ejus dies neq; cessit, neq; venit, *l. cedere diem, de verbo. significat §.1. infrà de verbo obligatio* QUOD SI VIVO TESTATORE DIES VENERIT, AUT CONDITIO EXTITERIT, UTILE NIHILOMINUS EST LEGATUM EX SENTENTIA PAPINIANI, QUIA SEMEL CONSTITIT LEGATUM, *l. s. in fine, ad l. Falcid.* Ex sententia Pauli extinguitur, quia in eam causam pervenit, à qua incipere non potest, *l. debitor, de legat. 2* Non potest incipere legatum, si quod jam peti potest, legetur, quia nihil plus est in legato, quàm in debito. At quando debitor legat, quod in diem, vel sub conditione debet, & vivo testatore dies venit, vel conditio existit, jam debitum peti potest. Videtur igitur dicendum, legatum exstingui, propterea, quòd in eam causam pervenit, à qua incipere non potest. Et quæ initiò constiterunt, posteà evanescunt si recidant in illum casum, à quo incipere non potuerunt, *l pro parte, de servitu. l si sub una, §. 1. de verbo. obligat l. existimo, l pluribus, § 1. eodem.* Sed hæc regula perpetua non est, & non est novum, ut, quæ semel utiliter constituta sunt, durent, licèt ille casus extiterit, à quo initium capere non potuerunt, *l. in ambiguis, §. 1. de reg. jur.* Et rectè Constantin. Harmenopulus inquit: τὰ ἐξ ἀρχῆς βέβαια, ἐκ τῶν ἐπισυμβαινόντων, οὐκ ἀκυροῦται Et Justinianus hic Papiniani sententiam probat, Pauli sententia rejecta. 4.

AD §. SED SI MARITUS.

Summaria.

1. *An valeat legatum si maritus uxori dotem legaverit.*
2. *Unde dos prælegari itemq; relegari dicatur.*
3. *Donatio inter virum & uxorem an morte confirmetur.*
4. *Si maritus uxori dotē legavit, quā nō accepit, an valeat legatū.*
5. *Dos quid sit.*
6. *Quantitate certa legata cur legatum valeat.*
7. *Falsa demonstratio an valeat.*
8. *Superflua non nocent.*

MAritus legavit uxori suæ dotem, quæritur an valeat legatum? Et Imperator *in hoc § nostro* docet, legatum valere, QUIA, *inquit*, 1.
PLENIUS EST LEGATUM, QUAM DE DOTE ACTIO.

Si plenius legatum non esset, quàm de dote actio, inutile esset legatum, sicuti pecuniæ debitæ legatum, creditori relictum, inutile est, nisi plenius sit, & commodum aliquod creditor ex legato consequatur, quemadmodum in §. præcedenti expositum est. Primum autem in hoc plenius est legatum dotis quàm de dote actio, quòd mortuo marito, dos, quæ pondere, numero, & mensura continetur, non redditur statim, sed annua, bima, trima die, *l. vni. §. exactio*, *C. de rei vxo. actio. Vlpian. in fragmen. tit. 6. de dotibus, hoc est*, tribus pensionibus, tribus annis, & inde secundæ, & tertiæ pensionis mentio apud Ciceronem *in 11. ad Atticum*, quod tamen ità procedebat, nisi convenisset, vt statim dos redderetur, ea conventio rata & firma est, quia per eam fit melior dotis conditio, *l. de die, cum duabus ll. sequentibus, de pact. dotal. l. si unus, §. quod & in specie, de pact.* At dote legata, legato dotis, repræsentationis commodum, *hoc est*, præsentis temporis commodum inest, *l. 1 § & verum est commodum, de dote prælega.* & ob id dos dicitur prælegati, *tot. tit.*
2. *de dote prælega.* quasi præsens, & veluti ad manum dari. Dicitur etiam relegari, quod reddi potius quàm dari videatur, *l. cùm pater, §. fidei tuæ, de leg. 2 Boëtius in topicis, d. l. 1. §. verum est, & passim alibi in tit. de dote prælegata:* Deinde etiam in hoc plenius est legatum, quàm de dote actio, quòd olim morte mariti soluto matrimonio, ex dote deducebantur res, à vivo vxori donatæ, quia donatio inter virum, & vxorem non valebat, nec morte confirmabatur, *l rei judicatæ, § 1 soluto matrim. l. 27.*
3. *§. penult. de rei vindicat.* Hodiè donatio morte confirmatur ex SCto Æmiliano, sive ex oratione divi Severi, & Antonini, *l. cùm hic status, de donat. inter vir. & vxo.* & ideò si maritus dotem vxori leget, integra dos debetur ex defuncti voluntate, *d. l. 1 § est & l. 5 de dote prælegat.* nisi probetur evidenter, maritum donationem revocasse, *d l cum hic status, §. pœnitentiam, de donatio. inter virum & vxo. d l. 1. §. est & illud, de dote præ-*
4. *lega.* Et hæc in dote procedunt, quam maritus accepit. Si maritus dotem legaverit vxori, quam non accepit, tunc aut simpliciter legavit, hoc modo: vxori dotem lego, quam mihi dedit, aut quanta pecunia dotis nomine ad me pervenit, tantam heres meus vxori dato, & inutile est legatum, quia mulier dotem non dedit. Nulla est dos, ergo etiam nullum est dotis legatum, *hoc § nostro, l. 3 & l. vlt. C. de falsa causa adjecta legato.* Et simile hoc casu est dotis legatum huic legato: centum, quæ in arca habeo, aut centum, quæ illæ apud me deposuit

posuit, do, lego. Hic certum corpus legatur, non quantitas, & si centum non sunt in arca, aut ille centum apud me non deposuit, nihil deberi constat, quia nulla corpora sunt, *d. l. 1. § adeo, de dote prælegata*. Aut verò maritus legavit vxori dotem, certa quantitate expressa, hoc modo: centum illi do, lego, quia illa in dotem mihi attulit, & legatum valet *h. §. l. cùm quidam, de legat. 2 l. si sic legatum, §. 1. de legat. 1. l. legavi in fine, de libera legata. d. l. 3. C. de falsa causa adjecta legato*. Idem est, si certum corpus legaverit, puta fundum Tusculanum, hoc modo: Vxori fundum Tusculanum do, lego, his verbis adjectis, is enim fundus propter illam ad me pervenit, hoc legatum valet, & fundus omninò debetur, *hoc §. nostro, & d l. 1. §. si quis vxori, de dote prælega.* ibi his verbis, is enim propter illam ad me pervenit, significatur, fundum illum à muliere fuisse datum in dotem, *l. 6 de dote prælega. l. si nuptura, de fundo dotali*, & dos nihil aliud est, quàm quod propter vxorem ad nos pervenit, re- 5. compensandorum onerum matrimonij gratia. Sic si maritus legavit vxori instrumentum dotis, quo certa quantitas exprimitur, illa quantitas, quæ instrumento significatur, debetur, *hoc §. nostro, & d. l. vlt. C. de falsa causa adjecta legato*. Ideò verò hoc posteriori casu legatū valet; quia 6. quantitate certa legata, ea extat, aut facile redigi potest ex bonis hereditarijs, sicq; in bonis hereditarijs extare intelligitur, *l. 12. de legat. 2. l. tantum, de verbo, signif.* Corpore item certo legato, puta fundo Tusculano, res legata est in rerum natura, & ideò legatum debetur, nec inutile redditur propter falsam causam, aut demonstrationem falsam adjectam. Falsa demonstratio neq; legatario, neque fidei commissario, 7. neq; heredi instituto nocet, *l. falsa demonstratio, de conditio. & demonstratio § huic proxima, infrà h. tit n.* Atq; ità divi Severus & Antoninus rescripserunt, quemadmodum Imperator *in hoc §. nostro*, affirmat, & ICtus, *in d. l falsa demonstratio de conditio. & demonstratio.* itemq; divus Pius, *l. legavi, in fine, de libera legat.* Quicquid enim demonstratæ rei additur, satis demonstratæ, frustrà est, ut eleganter ICtus loquitur *in d. l. 1. §. si quis vxori, de legat. 1. hoc est*, supervacua est demonstratio, quæ legato jam demonstrato satis, additur. Satis demonstratum est legatum, cùm maritus legat centum, aut fundum Tusculanum, & propterea demonstratio hæc, quia in dotem illa mihi attulit, quia ille propter illam ad me pervenit, frustrà, supervacua & superflua est, & propterea, licèt falsa est, non nocet. Superflua enim non nocent, *l si servo, in fine, de adim. vel* 8.

transferen. legat l. testamentũ, C. de testamentis Augustinus in libro de civitate Dei, c. 27.

AD §. SI RES LEGATA.

Summaria.

1. *Si res legata perierit, cui perijsse dicatur.*
2. *Explicatur L. si cum exceptione §. quatenus. ff. Quod metus causa.*
3. *Heres utrum in præstandis legatis de dolo & culpa teneatur.*
4. *Diligentia quid sit.*
5. *An in fidei commissis heres levissimam culpam præstet.*

1. INquit Imperator: SI RES LEGATA SINE FACTO HEREDIS PERIERIT, LEGATARIO DECEDIT. Verbi gratia: homo Stichus mihi est legatus. Stichus sine facto heredis perijt, mortuus est. Hîc heres non tenetur, sed mihi Stichus perijt. si modò perijt, antequam heres moram faceret in tradendo Sticho. Si post moram heredis interijt, heres tenetur, *l si ex legati causa, de verbo. obligat.* modò Stichus apud me interiturus non fuisset, vt quia Stichum acceptum vendidissem, & pretium ex eo redegissem. Hoc casu heres tenetur, si post moram ipsius, Stichus interijt. Aliud est, si interiturus erat Stichus apud me, etsi confestim traditus mihi fuisset, vt quia Stichum acceptum non distraxissem: Tunc heres liberatur, etiamsi post moram ipsius, Stichus fuerit mortuus. Et hæc Martini fuit sententia, quæ de jure vera est *l cùm res, §. vlt de legat. 1. argumento ibi à contrario sensu sumpto, l si plures § vlt. depositi.* 2. Nec obstat, quod *in l. si cum exceptione, §. quatenus. quod metus causa*, dicitur: Re metu extorta, post moram perempta, indistinctè teneri eum, qui metum intulit, sive æquè fuerit res apud actorem peritura, sive non. Nam hoc fit odio ejus, qui malo more metum intulit, nec in alijs moratoribus locum habet. Inquit Imperator: SINE FACTO HEREDIS PERIERIT. Perit Stichus sine facto heredis, si heres Stichum non interfecit. Si ergò interfecit Stichum, omninò tenetur. 3. Sed etsi Stichus dolo, vel culpa heredis ante moram perijt, interitum heres præstat, *d l. cùm res, § penult. de leg. 1 l. non amplius, §. 1. eodem. In d. §. penult. ICtus inquit*, heredem præstare etiam

dilligen-

diligentiam. Diligentia significat vehementissimam, & exactissimam 4 diligentiam, quemadmodū & *in l. contractus, de reg. jur.* quod confirmat *l. 2. de peric. & commodo rei vendi. l. si ut certo §. custodiam, commoda l. 6. de administ. rerum ad civita. perti.* Heres itaque ob culpam levissimam, cui exactissima diligentia opponitur, tenetur, si res legata, culpâ eius levissima interierit. Aliud est in fideicommissis, in quibus heres præstat 5. dolum duntaxat, vel culpam dolo proximam, *l. si servus legatus, §. cum quid tibi legatum, de legat. 1 l. mulier, §. sed enim si quis rogetur, ad SCtum Trebellia.* Differentiæ ratio est, quòd legata per vindicationem relicta, sunt in vindicatione. Fideicommissa in petitione & restitutione, *d. l. mulier, §. non est dubitatum, ad SCtum Trebel.* in eo autem custodiendo, cujus vindicatio alteri competit, diligentissimus esse debeo. At in eo, quod non, nisi meo facto, alteri acquiri potest, ut est fideicommissum, licèt mihi versari negligenter, quasi in re mea, dummodò absit dolus, vel lata culpa. Hodie eodem jure sunt fideicommissa, quo legata, & fideicommissa non minus vindicantur, quàm legata. Ideoque heres in fideicommissis etiam præstat exactissimam diligentiam.

AD §. ETSI SERVUS ALIENUS.

Summaria.

1. *Servo alieno legato & mortuo ad quid heres teneatur.*
2. *Manumissio morti similis est.*
3. *Heredis servo legato quid heres præstare debeat.*

SErvus alienus est legatus. Hic sine facto heredis manumissus est. 1. Quæritur an heres teneatur? Imperator docet, heredem non teneri. Sicuti enim heres non tenetur, re legata sine facto ipsius perempta: Ita quoque non tenetur, servo alieno legato, eoquo sine facto ipsius manumisso. Manumissio enim morti non dissimilis est *l. inter omnes, de furtis.* Et hæc de servo alieno legato, & manumisso dicimus. Si heredis servus legatus fuerit, non dicitur alienus servus legatus esse, 2. quod suprà etiam monui, & ideo Imperator hic heredis servum oppo- 3. nit servo alieno. Et servo heredis legato, & ab herede manumisso, heres tenetur, sive sciverit, sive ignoraverit, à se servum legatum esse. A SE *hoc est*, ut ipse heres servum legatario præstaret. Quòd si heres servum legatum alij donaverit, & donatarius servum manumiserit, heres

heres tenetur, quamvis ignoraverit, à se eum legatum esse, *hoc §. nostro.*

AD §. SI QUIS ANCILLAS.

Summaria.

1. *Ancilla legata mortua, an partus debeatur.*
2. *Quis dicatur servus vicarius.*
3. *Servus ordinarius qui sit.*
4. *Servo cum peculio legato, & manumisso, an peculium legatario debeatur.*
5. *Dolia quenam fuerint.*
6. *Vino cum vasis legato utrum dolia debeantur.*
7. *Homo hominis accessio non est.*
8. *Fundo instructo legato alienato, utrum instrumenta debeantur.*
9. *Possessio in jure pro fundo accipitur.*
10. *Explicatur L. 1. ff. De Instruct: vel instrument: legat.*
11. *Explicatur L. Titia textores §. penult: ff De Legat. 1.*

1. TESTATOR LEGAVIT ANCILLAS CUM SUIS NATIS, *hoc est*, liberis. ANCILLÆ SUNT MORTUÆ. HOC CASU PARTUS LEGATO CEDVNT, *hoc est*, liberi ancillarum debentur, *hoc §. nostro.* Sic versa vice, liberis mortuis, ancillæ legatæ debentur, *l. si ancilla, de legat. 1.* IDEM EST, SI ORDINARII SERVI CVM VICARIIS LEGATI FVERINT. NAM MORTVIS ORDINARIIS, VICARII NIHILOMINUS DEBENTVR, *hoc §. nostro, & l. 4 de peculio legato.* 2. Vicarius dicitur ὁ τοῦ οἰκέτου μου οἰκέτης, vt Theophilus hic recté interpretatur, *hoc est*, servus mei servi, servus, quem meus servus in peculio habet. Omnis enim vicarius servus, peculiaris est. Ordinarius est, ὁ ἐμὸς οἰκέτης, *hoc est*, meus servus, qui scilicet servum in 3. peculio habet. Hoc enim ad Theophilum addendum est. Hinc ordinarius servus dicitur dominus vicariorum, *in l si servus meus, de peculio*, Et quæ de ancillis legatis cum liberis, & de servis ordinarijs legatis, cum vicarijs diximus, eadem locum non habent, si servus cum pecu-4. lio legatus fuerit. Nam vivente quidem servo, servus, & peculium, quod habet, debetur. AT MORTVO SERVO VEL MANVMISSO, quod

quod perinde est, ac si mortuus esset. VEL ETIAM ALIENATO LEGATUM PECULII EXTINGUITUR, *hoc §. nostro, l. 1. de peculio lega.* Sic, si vinum cum vasis legatum fuerit, & testator vinum reliquerit, debetur vinum, debeantur etiam vasa, dolia non item. Vinum quidem, quod in dolijs est, debetur, quamvis Trebatius id negaverit, *l. 6. & l penult. de tritico, vino, oleo, legato,* sed ipsa dolia, non debentur. Dolia plerumque erant in cella vinaria depressa, aut talia, quae per magnitudinem difficilè movebantur, *l 3. de tritico, vino, oleo, &c.* in eaque vinum è torculari conjicere solebant, & ex dolijs posteà in amphoras & cados diffundere, ut cum his venderetur, non cum dolijs, *d. l. penult. de tritico, vino, oleo, legato,* ibi, quod notandum, CÆTERUM, idem quod alioquin significat, & pro verbo PROBETUR, legendum est, promeretur. Vino itaque cum vasis legato, etiam vinum, quod in dolijs est, cum vasis, amphoris & cadis debetur non cum dolijs. At si testator vinum non reliquit, non debentur vasa, amphorae & cadi, *d. l. 6. de triti. vino, oleo, lega.* ubi legatam vini cum vasis, JCtus comparat legato servi cum peculio. Differentiae ratio inter hos, & superiores casus, haec est. Ancilla legata cum natis, etiam mortua ancilla, nati ad legatarium pertinent, quia duo legata sunt separata, *l 3. de peculio legato.* Sic duo legata separata sunt, ordinarijs cum vicarijs legatis, & ideò mortuis ordinarijs, vicarij debentur. Nati, sive liberi non sunt accessio ancillae. Vicarij servi non sunt accessio ordinariorum. Homo enim hominis accessio non est. Verùm servo legato cum peculio, aut vino legato cum vasis, non sunt duo separata legata, sed peculium est accessio hominis, *l. 2. de pecul. legato.* Vasa sunt accessio vini, *l. 3. §. 1 de tritico, vino, oleo, lega* & propterea servo mortuo, non debetur peculium, & vino non existente, non debentur vasa. Nam quae accessionum locum obtinent, extinguuntur, cùm principales res peremptae sunt, *l. 2 de peculio legato.* Addit Imperator hic, quae de servo cum peculio legato dicta sunt, eadem obtinere in fundo instructo, vel cum instrumento legato. Nam inquit, SI FUNDUS INSTRUCTUS, VEL CUM INSTRUMENTO LEGATUS FUERIT, FUNDO ALIENATO, ET INSTRUMENTI LEGATUM EXTINGUITUR, *hoc § nostro,* Instructio enim vel instrumentum fundi, sunt fundi accessio. Et instructionis nomine, itemque instrumenti, significatur apparatus rerum diutius mansurarum, sine quibus exerceri nequit possessio,

Margin numbers: 5 (at "Do-lia"), 6 (at "promeretur"), 7 (at "Nati"), 8 (at "Nam inquit").

 sessio,

ſeſsio *l. quæſitum eſt, §. 1. de instructo, vel inſtrumen. lega.* Per poſſeſsionem, JCtus intelligit fundum, quamvis, aliàs ſignificet uſum, *id eſt*, detentionem, *l. quæſtio, de verbo. ſignific.* & poſſeſſio nequit exerceri, *hoc eſt*,
9. fundus nequit coli ſine inſtrumentis. Sic poſſeſſionem pro fundo, ſive prædio ICti accipiunt, cùm dicunt, de poſſeſſionibus ſibi donatis litigare, *l. penult. de alienat. judicij mutandi &c.* propter modicum æs alienum magnas poſſeſſiones non diſtrahere, *l. 5. §. idem prætor, de rebus eorum, qui ſub tute.* poſſeſſiones vendere, *l. 3. de varijs & extraordi. l. Lucius Titius, de evictio.* ſibi & parentibus in poſſeſsione matris monumentum extruere, *l. 68 in fi. de acqui. heredi.* Sic Cicero *in oratione pro P. Sylla*, prædia, poſſeſsiones vocat. Illud, *inquit*, genus erat hominum horribile, & pertimeſcendum, qui tanto amore ſuas poſſeſsiones amplexi tenebant, ut ab his membra divelli citius, ac diſtrahi poſſe diceres. Cincius nunquam ſibi cognationem cum prædijs eſſe exiſtimavit ſuis. Si igitur fundus fuerit alienatus, nec inſtrumenta fundi debentur, quia
10. ſunt fundi acceſsio. Non obſtat *l. 1 de inſtructo vel inſtru. legato*, ubi dicitur, duo legata intelligi, ſi fundus cum inſtrumento, ſive inſtructus fuerit legatus. Nam dicendum eſt, ejus legis duas eſſe partes, quarum una pugnat cum altera. Prior pars eſt ſcriptura Sabini, ea enim lex eſt deſumpta ex libris Pauli ad Sabinum. Et refert Paulus Sabini ſententiam, qui voluit duo eſſe legata, fundo cum inſtrumento legato. Poſterior pars eſt annotatio Pauli, & corrigit Paulus Sabini ſententiam & docet verum non eſſe, quod tradidit Sabinus, duo eſſe legata, cùm fundus cum inſtrumento legatur, & ideò fundo cum inſtrumento le-
11. gato & alienato, inſtrumentum non vindicari. Rurſus non obſtat *l. Titiæ textores, §. penult. de legat. 1.* ubi teſtator legavit Titio cum Mævio, & Mævius non eſt acceſsio, ſed Titio & Mævio conjunctim legatum eſt. Ibi enim de hominibus agitur, & homo hominis acceſsio non eſt, ut ſuprà dictum eſt, nos hic loquimur de rebus.

AD §. SI REX.

Summaria.

1. *Gregis legatum augmentum & decrementum recipit.*
2. *Ædibus legatis combuſtis, an area debeatur.*

HIC

HIC de grege, & ædibus legatis agitur. Vtrumque legatum augeri, & minui potest. Gregis legatum augetur accessione pecorum, sive aliorum capitum. Si enim post testamentum factum, oves quædam gregi adjiciantur, agnis puta natis, etiam oves, quæ adjectæ sunt, legato cedunt, *id est*, non minus debentur, quàm istæ oves, quæ testamenti facti tempore fuerunt. Minuitur gregis legatum, morte pecorum. Et si oves omnes præter unam, mortuæ fuerint, ovis quæ superest, debetur, & vindicari potest. Sic ædium legatum augetur, si testator post testamentum factum, ædibus columnas, & marmora adjecerit. Minuitur legatum ædium, si ædes combustæ fuerint, ità ut area tantùm supersit. Nam area, quæ superest, debetur, & vindicari potest, *hoc §. nostro, & l. grege legato, cum l. sequen. de legat.* 1. Aliud dicimus, cùm ususfructus gregis, vel ædium legatus est. Nam si grex rediderit ad unam ovem, nihil debetur, *l. ult. quib. mod. ususfructus amitt.* Et ædibus incendio consumptis, extinguitur ususfructus, itàut ne areæ quidem, quæ superest, ususfructus debeatur, § *penult. de usufructu suprà, & ibi expositum fuit.* 1. 2.

AD §. SI PECULIUM LEGATUM FUERIT.

Summaria.

1. *Peculij legatum an augeatur.*
2. *Quando dies legati cedat.*
3. *Quis dicatur acquirere legatum.*
4. *Quando legati dies ab adita hereditate cedit.*
5. *Vsufructu legato quando dies legati cedat.*

QUemadmodum gregis & ædium legatum augetur, & minuitur, ut in præcedenti §. dictum est: ità peculium quoque augetur, & minuitur, crescit, decrescit & moritur, ac simile est homini, ut eleganter Papirius Fronto dixit, *l peculium, de peculio.* PECVLIO ITAQVE LEGATO, QVICQVID PECVLIO ACCEDIT, AVT DECEDIT VIVO TESTATORE, LEGATARII LUCRO VEL DAMNO EST, *hoc §. nostro.* Accessio cedit legatarij lucro, decessio cedit legatarij damno. Secundum naturam enim est, commoda cujusque rei eum sequi, quem sequuntur incommoda, *l secundum naturam, de reg jur.* 1.

Loquimur autem de lucro & damno, quod vivo testatore supervenit. Si post mortem testatoris ante aditam hereditatem peculium fuerit auctum, vt, quia servus aliquid acquisierit, videndum est, utrum ipsi manumisso peculium legatum fuerit, an verò extraneo. Priori casu, omne, quod ante aditam hereditatem acquisitum est, legatario cedit, *hoc est*, ad servum in testamento manumissum, cui peculium legatum est, pertinet. Rationem subjungit Imperator, QUIA HUJUS
2. LEGATI DIES AB HEREDITATE ADITA CEDIT. Notandum est quod Imperator inquit, HUJUS LEGATI. Nam legati, purè relicti dies non ab adita hereditate cedit, sed à morte testatoris, ex jure antiquo, quod Justinianus *l. Julia & Papia sublata, ex qua dies legati puri ab apertura tabularum cedebat, Paulus in 3. sentent. tit. 6.* probavit, *l. uni. §. cùm igitur materiam; C. de caducis tollend.* Ideoq; si legatarius moriatur, antequã legatũ deferatur, legatum ad heredem suũ transmittit, quia ejus dies jam cessit. Defertur verò legatum ab adita hereditate. *hoc est*, ab illo tempore in ea causa est, ut acquiri, vel repudiari possit legatum.
3. Acquirit legatum, qui agnoscit legatum, qui legatum amplectitur, qui constituit legatũ ad se velle pertinere. Et agnitione legati facta agnitio illa retrò trahitur ad tempus mortis testatoris, ita ut legatum à morte testatoris, recta via, *id est*, sine ullo heredis facto, in legatarium transiisse videatur, quod olim tamen in vindicationis legato locum tantùm habebat, ut in principio hujus tituli dictum est, hodiè etiam in damnationis legato obtinet, cum vindicationis & damnationis legata exæquata sint. Cæterùm, quando testator servum in testamento ma-
4. numittit, eiq; peculium legat, legati dies non à morte testatoris, sed ab adita hereditate cedit, *hoc § nostro, l. uni § libertatibus, C. de caducis tollend. l. 7. in fine, quando dies legator. cedat.* Ratio est, quia servo libertas non prius competit, quàm adita hereditas fuerit, & inutile esset legatum, si dies ejus cederet, antequam libertas competeret, *l. 8. quan-*
5. *do dies legato cedat, d. § libertatibus, C. de caducis tollend.* Sic usufructu legato, vel usu, aut habitatione, dies ante aditam hereditatem non cedit, quia ususfructus, usus & habitatio ad heredem non transmittuntur, & frustrà dies cederet ante aditam hereditatem *l. 2. & 3 quando dies legato. cedat.* Et hæc de priori casu. De posteriori, cùm peculium extraneo legatum est, *hoc est*, non ipsi servo in testamento manumisso, sed alij, & servus, cujus peculium legatum est,

post-

post mortem testatoris ante aditam hereditatem aliquid acquisierit, ea, quæ servus acquisivit, legato non cedunt, *hoc est*, non pertinent ad extraneum, cui peculium legatum est, sed pertinent ad heredem defuncti. Nam ut Theophilus hic rectè inquit, hujus legati dies à morte testatoris cedit. Ideo à morte testatoris, quia peculium servi extraneo legatum est purè, & legati puri dies à morte testatoris cedit, ut suprà dictum est. Mortis autem testatoris tempore, in peculio servi nondum fuerunt, quæ servus post mortem testatoris primùm acquisivit. Extraneo itaq; exquisita, post mortem testatoris non acquiruntur, sed illa apud heredem remanent, nisi fortè ex rebus peculiaribus auctum fuerit peculium. Ut pone, ancilla est in peculio, ancilla post mortem testatoris ante aditam hereditatem perperit. Hic partus ad extraneum pertinet, quamvis post mortem testatoris primùm fuerit editus. Ancilla enim, quæ in peculio est, mortis testatoris tempore jam debita fuit extraneo, cùm peculium, in quo ancilla est, purè relictum fuerit, & legati puri dies, à morte testatoris cedat. Meritò itaq; partus ancillæ ad extraneum quoq; pertinet. *Theophilus in hoc § nostro.* Addit posteà in hoc §. Imperator, PECVLIVM, QVOD MANVMISSVS IN TESTAMENTO HABET, IPSI MANVMISSO NON DEBERI, NISI LEGATVM EI FVERIT. Apud heredem igitur peculium manet. Alia ratio est servi, quem testator vivus manumisit. Hunc servum peculium, quod habet sequitur, nisi ei ademptum fuerit, *hoc §. nostro.* Deniq; peculium videtur legatum, cùm rationibus redditis, servus liber esse jussus est, & ex eo reliqua inferre. Nec enim potest servus rationes reddere, nisi peculium habeat. Et ideò cùm testator jubet, servum esse liberum, si rationes reddiderit, peculium ei videtur legare, cùm, ut dictum est, sine peculio rationes reddere nequeat, & multò minus reliqua inferre, *idest*, reddere, quæ ex peculio reliqua sunt, rationibus redditis.

AD §. TAM AUTEM CORPORALES RES.

Summaria.

1. *An res incorporales legari possint.*
2. *An quod defuncto debetur legari possit.*

8. NON solùm res corporales, quæ tangi possunt, veluti fundus, homo, vestis, verùm etiam incorporales, quæ tangi non possunt *tot. tit de reb. corporal suprà.* legari possunt, *hoc §. nostro, l.extra, in princ.*
9. *de legat. 1.* Usus itaq; & usufructus rectè legantur, *tot. tit de usu & usufructu per lega. &c.* Id quoq; quod defuncto debetur, *hoc est*, obligatio, qua quis defuncto obstrictus fuit, quæ inter res incorporales refertur, *§.incorporales, suprà de rebus corporalib & incorporalib.* legari potest, quo facto heres tenetur actiones suas legatario præstare *hoc est*, cedere, nisi testator vivus pecuniam exegerit. Tunc enim ademisse legatum testator videtur, & ideò legatum extinguitur, *h. §.n.*

AD §. SI GENERALITER,

Summaria.

1. *Generali legato relicto cujus electio fit.*
2. *Explicatur L. cum post. §.gener. ff de Iur: dot.*
3. *In stipulatione electio semper est debitoris.*
4. *Servitute in genere legata cujus electio fit.*
5. *Voluntas testatoris pro lege habetur.*

1. INquit Imperator, SI GENERALITER SERVUS LEGETUR, VEL ALIA RES, LEGATARII EST ELECTIO. Generaliter testator servum legat, cùm legat servum indistinctè, simpliciter, sine nomine, cùm incertum hominem legat, hoc modo: servum do, lego, & hujusmodi legatum valet, *hoc § n. l. cùm incertus homo, & l legato gene-*
2. *raliter relicto, de legat. 1.* Nec obstat *l cum post divortium, §. gener. a socero, de jure dotium*, ubi Papinianus ICtus inquit, fundo non demonstrato, nullū esse legatum, vel stipulationē fundi. Nam magna est differentia inter hominem generaliter legatum, & inter fundum. Homine generaliter legato incertus quidem homo legatus est, certa tamen est demonstratio rei legatæ, quia certa est hominis finitio. Idem est, si legetur equus, bos, asinus, scyphus, lanx vel quælibet alia res, cujus certa est finitio. Fundo autem generaliter legato, certa non est demonstratio rei legatæ. Etenim una gleba, aut modicus locus, fundus dici potest. *l. locus de verbo. signifi* Sic vilissima quæq; materia, domus appellatur. Nostra enim destinatione fundorum nomina, & domus, non natura constituuntur, *l. quod in rerum natura, §. penult, de legat. 1.* Ob hanc causam

causam hominis legatum generale valet, etsi testator nullos homines reliquerit. *l. omnia, quæ testamentis.* § *species, de legat. 2.* Ibi ICtus de speciebus nominatim legatis loquitur, & docet, si non reperiantur, nec dolo heredis deesse probentur, peti eas ex eodem testamento non posse, atque ità ostendit, aliud dicendum esse, speciebus generaliter relictis, illa nimirum deberi, etsi in bonis testatoris non inveniantur. Fundi verò, aut domus legatum non valet, si testator nullum fundum, aut nullam domum reliquerit, & derisorium magis, quàm utile est legatum, ut Ulpianus loquitur *in l. si domus, de legat. 1.* Porrò homine generaliter legato, legatarij est electio, *hoc § nostro, hoc est,* legatarius potest unum hominem certum eligere, quem habere volet, & heres cogitur hominem electum legatario præstare, quod confirmatur. *d. l. legato generaliter relicto, l. si servus legatus. § cùm homo, de legat. 1 l. qui hominem, cum l. sequen. de adimen. legat.* At videtur obstare *l. si à substituto,* § *1 de legat. 1.* ubi Pomponius dicit, heredem, qui hominem generaliter debet, promittere debere, furtis, & noxijs solutum eum esse, quod heres promittere non potest, nisi dicamus ejus esse electionem. Idem quoque Pomponius *in l. proximè sequenti,* legatum generaliter relictum comparat stipulationi generaliter conceptæ. At in stipulatione, electio semper est 32
debitoris, *l. ubi autem non apparet, de verborum obligationibus.* Igitur videtur dicendum in legato quoque electionem esse debitoris, *hoc est,* heredis. Hic distinguendum est inter vindicationis, & damnationis legatum. Si testator legavit generaliter hominem per vindicationem, electio est legatarij. Ut, si ità dixit, testator hominem sumito, capito, hominem tibi lego. Hic testator electionem in legatarium confert. Et de vindicationis legato accipiendus est hic §. noster, & aliæ leges suprà adductæ. Si autem testator legavit hominem generaliter per damnationem, tunc electio est hæredis. Ut cùm dicit: heres meus hominem illi dato, & de damnationis legato nominatim loquitur Pomponius *in d. l. si à substituto.* § *1 de legat. 1.* Hinc apud Ciceronem *in 2 de inventio.* cùm paterfamiliàs filium heredem fecisset, & uxori suæ sic legasset: Heres meus uxori meæ vasorum argenteorum pondo centum, quæ volet, dato. Et mater vasa magnifica, & preciosa cælata peteret à filio, ille se, quæ ipse vellet, debere dixit, quia per damnationem legatum erat relictum, sed tamen mater ibi elegit propter verba, quæ volet, quæ supervacua erant, nisi ad matrem referantur. Sic cùm testator disjunctim

legavit Stichum, aut Pamphilum per vindicationem, legata ij est electio, *l. planè §. penult de legat. 1. l. Lucio Titio. de legat. 2.* Si per damnationem, electio est heredis *l. si is cui, l. si ità relictum fuerit §. fin. de legat. 2.* Ser-
4 vitute quoque legata, puta via, itinere, aquæ ductu per vindicationem, electio est legatarij, *l 9 de servitu.* Per damnationem, heredis, *l. si via, de servitu. rusti. prælio.* Et eligere debet legatarius servum ex familia defuncti, si familiam defunctus reliquit, argumento optionis legatæ, cui legatum generale comparatur, ut paulò pòst pluribus dicemus. Ac quidem ipso jure legatarius quemlibet eligere potest, sed tamen non debet optimum eligere, *l. legato generaliter, de legat. 1.* nec eum, ex cujus amissione sequeretur totius familiæ eversio, *l. ult de officio præsidis*, puta actorem servum, qui novit rationes familiæ, & qui omnia administravit. Hunc eligere non debet, cùm possit alium eligere minore heredis detrimento. Nam & cùm via est legata, vel iter, legatarius, ex 12. tabulis quocunque velit, ire, agere potest quia totus fundus ei servit. Sed tamen id civili modo debet facere, nec per ipsam villam, aut per medias vineas ire, agere, cùm id possit facere per aliam partem, *l. 9. de servitu.* Ad Justinianu. *in §. nostro.* LEGATARII ESSE ELECTIO-
5. NEM, NISI ALIUD TESTATOR DIXERIT. Voluntatem enim testatoris sequemur, quæ totum facit. *l. ex facto, §. rerum, de hered. instit.* & pro jure habetur. Sic enim lex scripta est: Paterfamiliàs uti legaverit, ità jus esto.

AD §. OPTIONIS LEGATUM.

Summaria.

1. *Optionis legatum quod sit.*
2. *Optionis legatum utrum purum vel conditionale sit.*
3. *Explicatur L. si Pamphilo ff. de option: legat.*
4. *Quæ sit differentia inter legatum generale & legatū optionis.*
5. *Explicatur L. Illud ff. De option: legat.*
6. *Legato optionis pluribus relicto, dissentientibus legatarijs quid juris sit.*

1. OPTIONIS LEGATUM DICITUR, CUM TESTATOR JUBET LEGATARIUM EX SERVIS SUIS, VEL ALIIS REBUS OPTARE. Ità enim Imperator hic definit, hoc modo scilicet, homi-

hominem optato. *Ulpian in fragment. tit.* 24. quod idem est, ac si dixisset, eligito. Utrumque verbum idem potest. Optio est, si dixerit testator, optato. Electio est, si dixerit, eligito. Sic fidejussio est, si quis dixerit, fide jubeo. Fidepromissio, si dixerit, fidepromitto. Utrumque idem valet. A Græcis optionis legata τῆς ὀπτλεγῆς vocantur, *Theophilus hic*, non αἱρετικά. Legata αἱρετικὰ sunt conditionalia legata. & αἵρεσις conditionem significat; *Theophilus in §. heres suprà de hered. instituen.* κληρονόμον καὶ πάσχως, καὶ ὑπὸ αἵρεσιν γράφειν δυνάμεθα. *Eustachius in lib.* περὶ χρονικῶν διὰ σχημάτων tit. 1. ἐξέβη ἡ αἵρεσις τῆς ἐλευθερίας. Et Constantinus Harmenopolus perpetuò αἵρεσιν pro conditione accipit. FUIT TAMEN ANTE JUSTINIANUM OPTIONIS LEGATUM CONDITIONALE, ET IDEO NISI IPSE LEGATARIUS VIVUS OPTASSET, AD HEREDEM LEGATUM NON TRANSMITTEBAT, *hoc §. nostro.* quod secus se in legato generali habebat. Hodiè ex Justiniani constitutione, optionis legatum purum est, & idcircò jus eligendi ad heredem legatarij transfertur, quamvis legatarius ipse non optaverit, *hoc §. nostro.* Sic olim optione, servo alieno relicta, legatum domino acquirebatur, si dominus, ante manumissionem servi, optasset. Post factam manumissionem, legatum servo optanti acquirebatur, *l. si domino, de legat. 1.* Sed hodie post manumissionem servi, cui optio est legata, domino jus est optandi, non manumisso, quia legatum optionis purum hodie est. Non obstat *l. si Pamphilo, de optio. legat.* quæ primùm indicat, diem legati cedere ante electionem. Purum igitur est. Deinde ostendit, post manumissionem servi, domino competere electionem, nec manumisso electionem aliter dari, quàm si dominus repudiaverit. Hoc, *inquam*, non obstat. Nam ICtus ibi loquitur de legato generaliter relicto per vindicationem, hoc modo: hominem do, lego. Non de optione legata, hoc modo: hominem optato. Legatum quidem generaliter relictum, sæpè legato optionis comparatur, *l. 3. qui & à quibus manum. l. 2. & 9. de optio. legat.* Sed tamen magna est differentia inter hæc genera legatorum. Homine generaliter legato per vindicationem optio sive electio tacitè relinquitur legatario, *Ulpia. in fragmen. tit. 24.* At hoc modo, hominem optato, optio datur expresßim legatario. Et aliud est verbis exprimi, aliud tacitè contineri, *l. si ita legatum sit, §. 1. de legat.*

2. 3. 4.

1.l.si Sempronium, de hered.instit.l.eum qui certarum, § fina.de verbo. obligatio.l.nonnunquam contingit, de conditio & demonstr, expressa.de reg.jur. Deinde legatum generaliter relictum est purum. Legatum optionis fuit conditionale jure antiquo. Tertiò legatum generaliter relictum transfertur ad heredem, etsi legatarius non elegerit, *l. nec semel, §. penult. quando dies legat. cedat.* Legatum optionis non item, secundùm jus antiquum. Denique, cui homo generaliter legatus est, per vindicationem, non potest optimum eligere, ut supr. dictum est. Is cui o-
5. ptio data est, potest optimum eligere. *l si quis affirmavit, §.1.de dolo.* Rursus non obstat *l.illud, de optio.lega.* ubi dicitur, legatum transferri ad heredem, si moriatur legatarius ante electionem. Unde videtur dicendum, legatum purum esse, non conditionale. Nec enim ibi optio fuit legata, sed legatum fuit relictum, hoc modo: illud aut illud, utrum elegeris, sumito. Et inter hoc legatum, & optionis, magna est differentia Optio datur generaliter *l. his consequenter, in princ. famil. hercisun.* ut optio servi datur ex universa familia, optio scyphi ex omnibus scyphis exhibitis, *l.4. & l si cùm optio, de optio.lega.* Legatum sub disjunctione specialiter relinquitur, & quod additur, utrum elegeris, non est optio, sed interpretatio quædam disjunctionis. Deinde legati sub distinctione dies cedit, à morte testatoris, *l. si usufructus, quando dies lega. cedat.* Optionis legatum cedit, post aditam hereditatem. Nec enim legatarius ante hereditatem aditam optare potest, *l.10.de legat.1 l.optione legata, de optio.lega.* quia optare debet, herede exhibente omnes res, ex quibus optio data est, *l.2.3.&.4 de optio.lega.* Hodiè, quia optionis legatum purum est, dies ejus à morte testatoris cedere videtur. Et hæc hacte-
6. nus de uno legatario, cui optio legata est. Si plures legatarij existant, quibus optio relicta est, & dissentiant inter se, in corpore eligendo, alio aliud corpus eligere volente, propter dissensum, olim legatum intercidebat. Sic si legatarius, cui òptio data est, post diem legati cedentem, decessit, pluribus heredibus relictis, & unus ex heredibus, cæterorum electioni non consentiat, olim legatum perire solebat. Dissensio heredum perimebat legatum, atque ità plerique prudentum sive JCtorum sentiebant, ut Justinianus Imperator hic ostendit. Sic homine incerto legato, & posteà defuncto legatario, unus ex heredibus, non consentiendo impediebat legatum, *id est*, faciebat, ut legatum intercideret *l. heredes, §. si incerto, familia hercisc.* Et is, per quem fa-

ctum

Rum erat, ut legatum perimeretur, coheredibus familiæ herciscundæ judicio tenebatur, in id, quod ipsorum intererat. Culpa enim ejus, qui noluit consentire, legatum periit. Et culpa est, sententiam suam pertinaciter tueri adversùs collegas, & socios suos, adversus coheredes. Cæterùm Justinianus nova quadam ratione introducta, propter dissensum legatarium, aut coheredum legatum interire noluit. CONSTITVIT NAMQVE, VT DISSENTIENTIBVS LEGATARIIS AVT COHEREDIBUS, FORTVNA SIT OPTIONIS SIVE ELECTIONIS JVDEX, ET SORTE DIRIMATVR DISSENSIO, ITA, VT AD QUEM SORS VENIRET, ET CVI SORS DEDERIT OPTIONEM, ILLIVS SENTENTIA IN OPTIONE PRÆCELLAT, *h §. n* Aliàs tamen legatarii, propter dissensum invicem se impediunt. Vt si Titiis, alternis annis usufructus sit legatus, nisi consentiant, uter eorum prior utatur, invicem se impediunt, *l. quoties, de usufructu, quemadmod. quis utatur.* Et itinere ad prædium commune duorum legato, nisi uterque de loco itineris consentiat, servitus neque acquiritur, neque deperit, *l. itinere, de servitut. rustico prædio.*

AD §. LEGARI AUTEM.

INquit Imperator: LEGARI ILLIS SOLIS POTEST, CVM QVIBUS TESTAMENTI FACTIO EST. Sic suprà dixit Imperator, testes adhiberi posse in testamento illos, cum quibus testamenti factio est, *§. testes autem: suprà de testamen. ordinan.* Item, in extraneis heredibus illud observari, ut sit cum eis testamenti factio, *§. in extraneis, suprà de hered. qualit & differ.* & ibi, quomodo hæc verba, testamenti factio, accipienda sit, expositum est.

AD §. INCERTIS VERO PERSONIS.

Summaria.

1. *Legatum incertæ personæ relictum an valeat.*
2. *Legata incertis personis relicta an repeti possint.*
3. *Legatum certæ personæ relictum interdum non debetur.*
4. *Explicatur L. legato generali. er ff. De Legat. 1.*

INCERTIS PERSONIS NEQUE LEGATUM, NEQUE FIDEI-
1. COMMISSUM OLIM RELINQUI POTUIT. Imò ne miles quidem incertæ personæ potuit aliquid relinquere, quamvis aliàs militibus multa concedantur, quæ aliis denegata sunt, ut supra multis in locis dictum est. Quæ autem incertæ personæ dicantur, Imperator hic satis perspicuè, additis exemplis, declarat. Verum videtur obstare, *l. ità liber esse ju sus, & l. qui pecuniam, de statu liberis.* Ibi servus manumissus est hoc modo: Si decem dederit, liber esto, nec adjecit testator, cui servus debeat dare decem, & tamen, si servus heredi decem dederit, libertatem consequitur. Sed ibi non fuit fideicommissum relictum à servo incertæ personæ, sed servus jussus fuit dare, conditionis implendæ gratia. Et quamvis conditionis implendæ causa data, similia sunt fideicommissis, & interdum pro fideicommissis accipiuntur, *l. in quartam, § sed & quod implendæ, ad l. Falcid.* Tamen hic multum distant à fideicommissis. Incertæ personæ dari potest, conditionis implendæ causa. At incertæ personæ fideicommissum relinqui potest. Sub certa verò demonstratione, *id est*, ex certis personis, incertæ personæ rectè legatur hoc modo: ex heredibus meis, vel amicis, vel aliis, qui mihi relegato restitutionem impetraverit à principe, centum dari volo. Hoc legatum valet, quia hic ex certis personis, ex heredibus, & amicis testatoris, certæ personæ relinquitur *l. 5. de rebus dubiis.* Per amicos intelliguntur legatarij. Plerumq; enim amici legatis honorantur, *l. Pamphilo, §. propositum est, de legat. 3.* Quod additur vel alijs, accipiendum est de amicis, quibus legatum non est. Sic ex certis personis incertæ personæ legatur, cùm testator ità dicit: Illi aut illi, uter prior Capitolium ascenderit, dari volo. Hoc legatum valet, quia licèt legatarius sit incertus, tamen incertæ personæ sunt designatæ, *l. si servus legatus, § hujusmodi de legat. 1.* Similiter ex certis personis, incertæ personæ legatur, cum testator ita dicit: EX COGNATIS MEIS, QUI NUNC SUNT, SI QUIS FILIAM MEAM UXOREM DUXERIT, EI HERES MEUS REM ILLAM DATO, *hoc § nostro.* Hoc itaque legatum valet. Licèt enim incertum sit, quis sit testatoris filiam ducturus: tamen certæ personæ sunt demonstratæ, cognati scilicet testatoris, ex quibus unus, qui duxerit filiam testatoris, legatum consequi debeat. Legata itaq; & fideicommissa, incertis personis, sub demonstratione certa, rectè relinquuntur. Sine demonstratione

tione

tione certa non item. Soluta tamen legata, & fideicommissa, incertis personis sine demonstratione relicta, non repetuntur, *hoc §. nostro* Legitorum itaque & fideicommissorum, incertis personis relictorum, non fuit petitio, sed retentio tantùm, si fortè legata, aut fideicommissa soluta essent. Hodiè ex Justiniani constitutione, cujus in sequenti §. fit mentio, legata & fideicommissi, incertis personis relicta, valent, & non tantùm sunt in retentione, ut olim, sed etiam in petitione, sed ipsa constitutio temporum vitio interiit, eaque præcessit *titulum C. ad SCtum Trebellia.* ut à Jacobo Cujacio non uno in loco annotatum est. 2.
Sed & ante Justinianum, legata, incertis personis relicta, si in pias causas relicta essent, puta, pauperibus, vel in redemptionem captivorum, valebant, *l. id quod. l. nulli, l. si quis ad declinandum, C. de episco. & clericis.* 3.
Nunc antequam ad sequentem §. perveniamus, monendum est, legatû etiam certæ personæ relictum non deberi, si non appareat, quæ illa sit. Si enim testator legavit Titio, amico suo fundum Tusculanum, & duo sint Titii, amici testatoris, nec appareat, de quo testator senserit, neutri legatum debetur, propter incertitudinem, quod non apparet, cui sit legatum relictum. Ita ab Vlpiano traditum est *in l. 3. § si duobus Titiis, de adimen. legat.* Idem respondit Paulus de tutoris datione. Nam si duo sunt Titii, amici testatoris, & testator Titium, amicum suum, tutorem dedit, si non apparet, de quo senserit, neuter est tutor, *l. duo sunt Titii, l. tutor incertus, de testamen. tute. § tutor autem, infrà hoc tit. nostro.*
Nec his obstat, *l. legato generaliter relicto, de legat. 1.* ubi testator duos habens fundos Tusculanos, fundum Tusculanum legavit, & de certo fundo sensit, non tamen apparet, de quo cogitaverit, & valet legatum, ac legatarius agere potest cum herede, actione in personam, ut cùm de re legata non constet, ipse præstet, quem fundum velit, sicque incertitudo non vitiat legatum. Hoc *inquam*, non obstat. Nam cùm testator, qui duos habet fundos Tusculanos, fundum Tusculanum legat, unus est legatarius, isq; certus. Hic cogere potest heredem, ut eligat, & legatum explicet. At cùm testator legat Titio amico suo, & duos habet Titios, amicos, non potest eadem ratione legatum explicari, quoniam legatarii invicem sibi obstant, & ideò neutri legatum debetur. Vnus repellitur propter alterum. Sic cùm Titius tutor datus est, & duo sunt Titii, non est qui possit tutorem eligere, & obscuritatem explicare. Pupillus hoc facere non potest, quia non habet tu- 4.

 toris

ῥᾳδίως optionem. Heres etiam non poteſt tutorem eligere. Nec enim ſicuti legatum ab herede relinquitur: ità tutor etiam ab herede datur. Itaq; neuter eſt tutor, & non jus deficit, ſed probatio, ut JCtus loquitur, *in d. l duo ſunt Titii, de teſtam. tute.* Sanè heres, qui dare juſſus eſt Titio, duobus Titiis exiſtentibus, ſua ſponte uni ſolvere poteſt, accepta cautione. Non cogitur quidem heres uni ſolvere. At ſi paratus ſit ſolvere, tunc unum eligere poteſt, cui velit, & ità accipienda eſt *l. 9. §. ſi inter duos, de legat. 2.* ubi Paulus notabiliter dicit, ſi heres ſolvere paratus ſit.

AD §. POSTUMO QUOQUE.

Summaria.

1. *Poſtumorum quot ſint genera.*
2. *An poſtumus alienus heres inſtitui poſſit.*
3. *Explicatur L. 7. ff. de reb. dub.*

1 POSTVMO, inquit Imperator: ALIENO, propterea, quòd poſtumi duorum ſunt generum, aut enim ſui ſunt, aut alieni. Sui ſunt, qui nati, inter ſuos heredes futuri ſunt. § *poſtumi, infr. de hered. quæ ab inteſta. deferuntur*, & de iis paſſim ſuprà dictum eſt. ALIENI SVNT, QVI NATI, INTER SVOS HEREDES TESTATORI FUTURI NON SUNT. Ità hic legendum eſt, non, qui natus inter ſuos, & rectè Theophilus vertit: Alienus poſtumus eſt ὃς τεχθεὶς, σοῦ ἐγγίνεται κληρονόμος. Ut nepos qui naſcitur ex emancipato filio, poſt mortem avi, extraneus eſt poſtumus avo, *h. § n.* Suo poſtumo legari potuit, quia & heres inſtitui potuit ex 12. tabulis, ſi poſt mortem teſtatoris naſceretur, ex lege Velleia, ſi naſceretur poſt teſtamen: *ul. Gallus de libe. & poſtum.* Alieno autem poſtumo inutiliter legebatur, *h. §. n.* propterea, ut Theophilus inquit, quod alienus poſtumus ἔοικε τοῖς ἀνεξιγνώστοις προσώποις. Sic poſtumus alienus non potuit heres inſtitui, jure civili. Hodiè ex ſuprà dicta Juſtinian: conſtitutione, quæ

2 temporum vitio interijt, poſtumus alienus heres inſtitui poteſt, cui etiam rectè legatur. Non obſtat, quod Juſtinianus *in § poſtumus autem alienus infr. hoc tit. n.* inquit: poſtumus alienus heres inſtitui & anteà poterat, & nunc poteſt. Nam id de jure Prætorio eſt accipiendũ. Jure

enim

enim Prætorio postumus alienus potuit institui, & instituto dabatur bonorum possessio secundum tabulas, *§. 1. infrà, de bono. possess. l. postumus, de inoffi testam. l. 1. § si filius, de ventre in possess. mitten.* Rursus non obstat *l. 5. § fin. cum duabus ll. sequentibus, de rebus dubijs.* Illi textus videntur velle, postumum alienum heredem institui potuisse, itemque potuisse alieno postumo legatum relinqui, & fideicommissum. Sed respondendum est, Caius *in d. l. 5. § fi.* docet duntaxat, postumo alieno fideicommissum potuisse relinqui. Legatum potuisse ei relinqui, aut directò potuisse postumum alienum heredem institui, non docet. Et quod additur ex Marciano, *in l. 6. proximè sequenti*, de postumo instituto, & de legato ei relicto, ad suum postumum referri debet, non ad alienum. Dici etiam non improbabiliter potest, Tribonianum *in d. l. 5. § fina.* ex Imperatoris Justiniani constitutione, quæ fuit *sub titulo, C. de incertis personis*, addidisse hæc verba: vel alieno. Caius simpliciter scripserat, si tibi & postumo suo hereditatem restituere quis rogaverit. Quia verò ex Justiniani constitutione postumus alienus institui potest, & legatum capere, ideò ex dicta Iustiniani constitutione, Tribonianus adjecit, vel alieno, cùm ICtus tantùm scripsisset de suo. Si igitur testator postumo, vel suo, vel alieno centum legavit, nato postumo centum debentur, si unus fuerit natus: si plures, puta, duo, *l. idem erit, de statu homi.* vel tres, *l. Arescusa. eodem*, vel quatuor, *l. 3. si pars heredi peta.* vel quinque, *l. 7. de rebus dubijs, l. si pater, de solutio* singulis centum debent dari, nisi de voluntate testatoris contraria, evidenter appareat, *l. qui filiabus. §. 1. de l gat. 1.* Non obstat *d. l. 7. de rebus dubijs*, ubi testator legavit Titio, & postumo 5. conjunctim, & pluribus natis, omnes in unum idemque legatum concurrunt cum Titio, & fit divisio in capita pro numero personarum. Nam legato hoc modo relicto, postumo centum do, lego, pluribus natis, singulis centum debentur. At cùm testator legavit Titio & postumo centum, omnes in unum, idemque legatum cum Titio concurrunt, idque conjunctio Titij cum postumo facit. Rursus non obstat, *l. si quis Attio, de usufructu accresc. & l. interdum, de hered instituen.* ubi legato relicto Titio, & filijs, duo tantùm semisses fiunt. Nam hoc ideò, quòd testator, si voluisset, potuisset filios nominatim designare, quòd cum non fecerit, in unam partem eos coegisse videtur. Postumos nominatim designare non potuit, & ideò non videtur, illos in unam partem coegisse.

hominis, hoc publicè est receptum. Verùm, ut hic homo appelletur Titius, hoc fit privatim, & cujusque arbitrio. Rursus, quæ substantiam significant, non possunt mutari arbitrio uniuscujusque, quia sunt publicè recepta, non arbitraria. Nec enim vestem, pro tuo arbitrio dixeris fundum, aut hominem, equum. Hæc nomina sunt immutabilia, consuetudo quidem potest hujusmodi nomina mutare, quia dominatur in sermone, & his nominibus utimur, sicuti nummis, quibus est publica forma. Nummi possunt publicè mutari, arbitrio cujusque non possunt. Ità & nomina publicè mutari possunt. At privatus ea mutare non potest. Quæ differentiæ causa imponuntur, possunt mutari arbitrio cujusque. Ut, servum, quem soleo appellare Stichum, 3.
possum deinceps, si placet, nominare Pamphilum. Et fundum, quem soleo vocare Cornelianum, possum vocare Sempronianum, si mihi ità placuerit. Itaque si fundum Cornelianum legando, Sempronianum dixero, mutato nomine, vel si eum, quem Stichum soleo nominare, nominavero Pamphilum, id nihil nocet legato. Hæc enim vocabula sunt mutabilia, & dependent ex uniuscujusque arbitrio. Secus est, si hominem legando, arborem nominavero, vel, si legando vestem, fundum dixero, vel suppellectilem. Hic recedo à publicè recepta nominatione, aut publicè recepto vocabulo, & ob id tale legatum est inutile. Hoc est, quod Jurisconsultus vult, cùm dicit: rerum vocabula immutabilia sunt, hominum mutabilia, *hoc est*, quæ rerum substantiam significant, & quæ communi usu recepta sunt, arbitrio nostro non possunt commutari. Ea verò, quæ hominum sunt, *hoc est*, quæ differentiam significant, possunt arbitrio nostro mutari; quia sunt singulorum, & cujusque arbitrij non communis usus. Verùm obstare videtur *l. 3. & 7. de suppellectili legat.* Candelabra argentea olim in supellectili non 4.
erant, quoniam utebantur vel lignea, vel fictili, vel vitrea, vel ærea supellectili. Ea fuit ejus seculi severitas, ut Jurisconsultus loquitur *in d. l. de supellect. legat.* Sed posteà cœperunt uti supellectili aurea, vel argentea, atque ità tandem obtinuit, ut candelabra argentea, supellectili continentur, *d. l. 3. & 9. de supellectili legata.* Legata itaque supellectili, candelabra argentea debentur. Argento legato, non debentur candelabra argentea. Pone nunc; testator candelabra argentea putavit in argento esse, & ea intentione legavit argentum. Hic, testator rerum vocabula mutavit. Nam, quod non est in argen-

 to pu-

to, putavit in argento esse, & tamen Jurisconsulti docent, candelabra argentea deberi, & errorem testatoris jus facere, *d. l. 3. & 7. de supellect. legat.* Sed ideò fit quod de eo ambigitur, utrum candelabrum argenteum sit in supellectili, an in argento. Ideò de eo ambigitur, quòd homines imperiti inter argentum, referunt candelabra argentea. Sic ambigitur, utrum vasa escaria, & potoria argentea sint in argento, an supellectili. Ideò ambigitur, quia plerique in supellectili ea habent, *l. 8. de supellect. legat.* Sic dubitatur, an chartis legatis debeantur libri, propterea, quòd non desunt, qui libros suos chartas appellant, *l. librorum, §. quod tamen, de legat. 3.* In his itaque propter dubitationem, error defuncti sustinetur, toleratur, admittitur. Et candelabra argentea debentur, si testator in argento candelabra habuit. Debentur etiam vasa escaria & potoria argentea, supellectili legata, si testator in supellectili ea habuit, quamvis aliàs sint in argento. Denique libri debentur, chartis legatis, si testator ità sensit. Verùm, ubi de vocabulo non ambigitur, ut, certò constat, vestem non esse in supellectili, hominem non contineri fundi appellatione, error defuncti jus non facit. Rursus obstare videtur, quòd voluntas, & mens prior, & potior sit voce. Vox, est nota quædam voluntatis, & mentis. Voluntas, & mens præcedunt, vox subsequitur, & ministra est mentis. Qui itaque aliud dicit, quàm quod vult, ut, qui supellectilem dicit, cùm vellet dicere vestem, id potius videtur dicere, quod in mente habet, quàm id, quod voce effert. Itaque vestis debetur, quamvis vestem testator supellectilem dixerit, atque ità Tubero Jurisconsultus voluit *in d. l. 7. de supellect. legat.* Verùm reliqui ICti omnes à Tuberone dissenserunt. Licet enim voluntas, & mens potior est voce, tamen nemo sine voce quicquam dicit, alioquin & muti loqui intelligerentur, & bruta animantia, quia sonum quendam emittunt. Vocem itaque spectamus, & verba, sive nomina, & cùm testator utitur nominibus quæ rerum substantiam significant, quæque communi usu recepta sunt, & ob id sunt immutabilia, ea exaudimus ex communi usu, non ex opinione testatoris, & idcircò non videtur testator dicere, quod vult, nisi publico nomine utatur, & voluntatem suam exprimat, *d. l. 7. de supellect. legat.*

AD 5.

AD §. HUIC PROXIMA.

Summaria.

1. *An falsa demonstratione legatum perimatur.*
2. *Quæ sit falsa demonstratio.*
3. *Verna quis sit.*
4. *An falsa causa vitiet legatum.*

FALSA DEMONSTRATIONE LEGATVM NON PERIMITVR. 1. Idem in fideicommisso, & heredis institutione obtinet, *l. falsa demonstratio, de condit. & demonstrat.* & hæc regula juris hîc dicitur. Et *in d. l. falsa demonstratio, de conditio. & demonstrat.* JCtus Martianus affirmat, hoc ità juris civilis ratione, & constitutionibus divorum Severi, & Antonini cautum esse. Falsa autem demonstratio est, si testator, 2. cùm Stichus sibi donatus esset, aut cùm fundum Tusculanum, emisset, ità scripsit. Stichum, quem à Titio emi, aut fundum Tusculanum, qui mihi à Seio donatus est, do, lego. Hic, si constet, de quo homine, de quo fundo senserit testator, ad rem non pertinet, sive is, quem emisse significavit, donatus sit, aut, quem donatum sibi esse significaverit, emerit, *l. demonstratio falsa, de conditio. & demonstr.* Sic, si ità servus legatus sit: Stichum cocum, Stichum sutorem, lego, licet neq; cocus, neq; sutor sit, ad legatarium pertinebit, si de eo sensisse testatorem conveniat, *d. l. demonstratio falsa, de conditio. & demonstrat.* Similiter si testator ità legavit: STICHVM SERVUM MEUM VERNAM DO, LEGO, STICHVS DEBETVR, LICET NON VERNA, SED EMPTVS SIT, MODO DE SERVO CONSTET, *hoc §. nostro*, Verna est servus, ex an- 3. cilla Vere natus, *Sextus Festus Pompeius lib* 19. id tempus anni maximè naturalis fœturæ est, *ut Sextus Festus in d. loco, affirmat.* A verna est diminutivum vernula, quo Prudentius in Romani martyris supplicio usus est. Sic vernularum, sic senatorum ca.o tabescit, ində cum sepulchro condita est. Quemadmodum verò falsa demonstratio legato non nocet: ità falsa causa non nocet quoq; legato. Si itaque testator ità dixit. 4.

TITIO FUNDUM DO, QUIA NEGOTIA MEA CURAVIT, AUT QUIA PATROCINIO EJUS CAPITALI CRIMINE SUM LIBERATUS, UTILE EST LEGATUM, LICET NEQUE NEGOCIA TESTATORIS UNQUAM GESSERIT TITIUS, NEQUE PATROCINIO EJUS SIT LIBERATUS, *verf. longè magis, hoc §. nostro, d. l. demonstratio falsa, § quod autem juris est, de conditio. & demonstrat.* Et hæc tunc procedunt, quando testator causam adjecit, tanquam impulsivam. Si adjecit causam, tanquam conditionem, aliud juris erit, ut Imperator hîc subjicit. Tunc enim legatum non aliter valet, quàm si cũ voluntate testatoris veritas concurrat. Verbi gratia. Testator ità dixit, Titio, si negocia mea curavit, do, lego. Hoc legatum ità demum utile est, si Titius testatoris negocia curavit, *d. l. demonstratio falsa, §. penult. de conditio. & demonstratio.*

AD §. AN SERVO HEREDIS.

Summaria.

1. *An legatum servo heredis relictum valeat.*
2. *Explicatur L. 6. ff. de hered. Instituend.*
3. *Explicatur L. si quis Attio ff. De Usufr. accrescend.*

1. TEstator servo heredis instituti legatum reliquit. Quæritur an hoc legatum valeat? Imperator hîc docet, ità distinguendum esse. AUT TESTATOR SERVO HEREDIS PURE LEGAVIT, AUT SUB CONDITIONE SI PURE, LEGATUM EST INUTILE, *h §. n.* Idemque in fideicommisso obtinet, *l si legatarius, § 1. de legat. 3. l. in ratione 2. §. penult ad l. Falcid.* Sic filio familias quoque, à patre herede instituto pure inutiliter legatur, atque ità argumento servi definiendũ est. Ideò autẽ legatum non valet, quia idem fieret & heres, & legatarius. Legatum enim statim per servum domino, & per filium patri acquireretur, *l placet, de acquir. hered.* atq; ità in eandem personam concurreret legatum, & hereditas, & heredi à semetipso legatum esset, quod jura non patiuntur, *l & quidem, de legat 1 l. legatum, §. 1 eod.* Legatũ itaq; hujusmodi statim ab initio inutile est. Et quamvis servus, vivo testatore, de potestate heredis exierit, aut filius de potestate patris, atq; ità possit sibi legatũ acquirere, tamen legatum nõ convalescit. Quod n. initio vitiosum

tiosum fuit, temporis tractu non convalescit, *hoc §. nostro, l. catera, §. 1. de legat. 1. l. 1. de regu Catoniana.* Nec obstat *l. 6. de hered. institu.* ubi servus, 2.
heres institutus à semetipso libertatem accipit, quod verum est, etsi tantùm ex parte fuerit heres institutus, *l. ex parte, de acquir. hered.* Nam legatum non potest cuiquam dari à semetipso. Vt enim idem non potest debitor, & creditor esse, ità quoque idem non potest esse heres, & legatarius. Servus autem heres institutus cum libertate, simul libertatem & hereditatem accipit necessariò, hæreditatis retinendæ causa, alioquin nunquam posset servus heres institui. Cæterùm, non propriè dicitur servo à semetipso libertas dari. Sic à semetipso non potest servo adimi libertas. Vt si testamento servus, liber & heres esse jussus fuerit, deinde eodem testamento servo libertas adimatur, nihil agitur, *l. si ità scriptum §. regula, de libe & postum.* quia à semetipso libertas adimeretur. Deinde non obstat, *l. si quis Attio, de usufr. accresc.* ubi testator usū 3.
fructum legavit Attio, & heredibus, & Attius dimidiam partem accipit, alteram dimidiam heredes. Nam ibi heredes non à semetipsis legatum accipiunt, verùm vice mutua legatum præstant, *l. ab omnibus, § si Attio, de legat. 1.* Et hæc cùm servo heredis purè legatum est. Si sub conditione servo heredis legatum fuerit relictum, valet legatum, si eo tempore, quo dies legati cedit, servus in potestate heredis non fuerit, *hoc §. nostro.* Sic filiusfamiliâs, à patre herede instituto, legatum rectè relinquitur sub conditione, si die legati cedente, in potestate parentis non fuerit. Nec habet hic locum superior regula Catoniana, quod initiò vitiosum est, posteà non convalescit. Ea enim regula ad legata conditionalia non pertinet, *d. l. catera, §. 1. de legat. 1.*

AD §. EX DIVERSO.

Summaria.

1. *An à servo herede instituto domino legatum relinqui possit.*
2. *An filio herede patri legatum rectè relinquatur.*
3. *Explicatur L. si à servo ff. Ad l. Falcid.*
4. *Quot modis dicatur imputari in Falcidiam.*
5. *An adventitia hereditas delata filio patri acquiratur.*

IN hoc §. Imperator docet, quid juris sit, si servo herede instituto, domino legatum relictum fuerit. Et quidem à servo herede insti-
1. tuto, domino rectè legatur, etiam sine conditione, deque eo non dubitatur, ut Imperator *in hoc §. nostro*, loquitur, propterea, quòd hic idem, heres, & legatarius statim non est, sed dominus legatarius tantùm est, non heres, antequàm servus jussu ejus hereditatem adierit. Ideoque si servus fuerit manumissus, antequam jussu domini adierit hereditatem, servus sibi acquirit hereditatem, & dominus legatarius tantùm est. Verùm, servo adeunte jussu domini hereditatem, legatum infirmatur, quia res jam in eum statum deducitur, ut idem sit he-
2. res, & legatarius, *hoc §. nostro, in fine.* Sic à filio herede, etiam purè patri rectè legatur. Ità enim traditum est à Jurisconsulto *in l. à filio, de legat. 1.* Nam & hîc idem non est heres, & legatarius, sed heres est filius, pater est legatarius tantùm, non heres, antequam filius jussu patris hereditatem adierit. Ideoque si emancipatus fuerit filius, antequam jussu patris, hereditatem adieret, pater sibi separatim legatum habet, & retinet, filius etiam sibi hereditatem acquirit separatim, atque ità nullus eorum simul videtur fuisse heres & legatarius, ideoque legatum, ut dictum est, valet. Verùm, si filius jussu patris adeat hereditatem, legatum ex accidenti infirmatur, quia res in illum statim deducitur, ut idem heres & legatarius inveniatur, quod jus non patitur. Et habet hic locum regula, cujus suprà etiam facta est mentio, ea, quæ ab initio constiterunt, posteà evanescunt, si recidant in illum casum, à quo incipere non potuerunt. Hoc igitur casu, quod à filio patri relictum est, imputatur patri in Falcidiam, *d. l. à filio, de legat* 1. Habet enim legatum pater non jure legati, sed hereditario jure. Et in Falcidiam ea
3. tantùm computantur, quæ capiuntur jure hereditario, *l. in quartam, ad l. Falcidiam.* Sed obstat *l. si à servo, ad l.* Falcid. Ibi à filio herede instituto, patri legatum est relictum. Hoc legatum, ab initio utile est, ut suprà quoq; est expositum. Posteà patri hereditas est quæsita per filium, quia pater jussit filium adire hereditatem. Hîc legatum evanescit per acquisitionem hereditatis. Et tamen JCtus ait: legatum non imputari in Falcidiam patri. Verum dicendum est, imputari in Falcidiã, duobus modis accipi: Uno modo dicitur id imputari in Falcidiam,
4. quod numeratur inter ea, quæ patiuntur Falcidiam, quæ minuuntur per Falcidiam. Ità accipiuntur hæc verba, *in l. 1. §. [illegible]*, &

in l.

in l. si à me tibi, ad l. Falcid. Altero modo imputari in Falcidiam dicitur, quod numeratur inter ea, quæ explent Falcidiam heredi, ut eò minus cæterorum legata minuantur, & ita frequentius accipitur. Ità quoque sumitur *in d. l. à filio, de legat. 1.* Acquisita hereditate patri per filium, legatum, ei à filio relictum imputatur in Falcidiam, *hoc est,* explet Falcidiam, quia non capitur jure legati, sed retinetur hereditario jure. Jus namque legati extinctum est, per acquisitionem hereditatis. At *in d. l. si à servo, ad l. Falcidiam,* imputari in Falcidiam, primo modo accipitur. Et acquisita hereditate patri per filium, legatum patri à filio relictum non imputatur in Falcidiam, *hoc est,* non patitur Falcidiam, quia nec debet, cùm nullum sit legatum, sed legatum evanuerit. Hodiè, quòd notandum, adventitia hereditas filio delata, non acquiritur patri, proprietatis jure, ex Justiniani constitutione, quæ est *sub titulo Codicis, de bonis quæ liberis,* ex quo sequitur, legatum quoque patri à filio relictum, non extingui, & ideò semper Falcidiæ subjici. 5.

AD §. ANTE HEREDIS INSTITUTIONEM.

Summaria.

1. *An ante heredis institutionem legata relinqui possint.*
2. *Incivile est, contemnere voluntatem testatoris.*

ANte heredis institutionem, ante Justinianum inutiliter legabatur, 1. propterea, quòd testamentum vim accipit ex heredis institutione, & caput, ac fundamentum totius testamenti est heredis institutio. Itaque veteres voluerunt institutionem heredis præcedere, & legatorum dationem sequi debere. Verùm hodiè ex Justiniani constitutione, etiam ante heredis institutionem legata rectè relinquuntur, cum incivile sit, scripturæ ordinem sequi, & interim contemni voluntatem testatoris, *hoc § nostro.* Interdum tamen scripturæ ordo necessariò servandus est, 2. *l. 2. de vulga. & pupilla. quemadmodum in titulo de vulga. substit. suprà latius est expositum.*

AD §. POST MORTEM QUOQUE.

Summaria.

1. *An post mortem heredis legatum relinqui possit,*

2. An

2. *An stipulatio in diem mortis concepta valeat.*

1. POST mortem heredis, aut legatarij inutiliter legabatur, propterea, quòd obligatio, quæ non cœpit à defuncto, vel contrà defunctum, in persona heredis, vel contra heredem, incipere non potest, *l. ult.* C. *Theodos. de diversis rescriptis.* Ob hanc ipsam causam, post mortem suam, nemo sibi stipulari poterat, *§. post mortem, infrà de inutili. stipulatio.* Cæterùm, hodiè ex Justiniani constitutione, legatum post mortem
2. heredis, vel legatarij rectè relinquitur, *hoc §. nostro.* Valet quoque hodiè stipulatio, qua quis post mortem suam sibi dari stipulatus est, *ut in d § post mortem, infrà, de inutil. stipulat. dicemus.* Imò hodiè suprà dicta juris antiqua regula est emendata, & actiones ab heredibus incipiunt, itemque contra heredes, *toto tit. ut actiones ab hered. & contrà hered. incipiant, in C.*

AD §. FINAL:

Summaria.

1. *An legatum pœnæ nomine relictum valeat.*
2. *Quatenus hodie rata sint legata pœnæ nomine relicta.*

1. POENÆ QUOQUE NOMINE INUTILITER LEGABATUR. Hæc regula dicitur *in hoc § nostro, infrà.* Primus autem Antoninus Pius constituit, ut legatum, pœnæ causa relictum non valeret, *Julius Capitolinus in Antonino Pio.* Si itaque testator ità dixit: HERES MEUS, SI FILIAM SUAM IN MATRIMONIUM TITIO COLLOCAVERIT, DECEM AUREOS SEIO DATO, LEGATUM POENÆ CAUSA RELICTUM DICEBATUR, ET INUTILE ERAT. Sic ex diverso, si ità testator dixit, heres meus, si filiam suam in matrimonium Titio non collocaverit, decem aureos Seio dato, legatum pœnæ causa relictum erat, & non valebat. AC NE PRINCEPS QUIDEM, QUOD EI POENÆ NOMINE LEGATUM ERAT, POTERAT AGNOSCERE, NEC EX MILITIS QUIDEM TESTAMENTO HUJUSMODI LEGATA VALEBANT, *ut in hoc §. nostro*
2. *dicitur.* Cæterùm hodiè ex Justiniani constitutione, LEGATA, POENÆ CAUSA RELICTA, RATA ET FIRMA SUNT, NISI FORTE IMPOSSIBILIA FUERINT, VEL LEGIBUS INTERDICTA,

AVT ALIAS PROBROSA, *hoc §. nostro, & l uni, C. de his quæ pœna nomine relinquuntur.* Impossibile legatum est, hoc modo relictum, si mare non ebiberis. Legibus interdum: si sororem uxorem non duxeris. Probrosum: si pupillam filio non dederis in matrimonium, Titio centum dato. Hæc legata etiam hodie non valent. Secus est in reliquis legatis, pœnæ causa relictis, *d l uni. C. de his, quæ pœna nomine relinquuntur.* Huic legi Tribonianus aptavit *l 1. de his, quæ pœnæ causa relinquuntur.* Cùm enim Africanus ità scripsisset: Filiofamiliàs, vel servo herede instituto, etiamsi in patris, dominivè pœnam datum est, nullius momenti legatum esse respondit, Tribonianus ad Africanum adjecit hæc verba, ILLICITE VEL PROBROSE, propterea, quod ex sui Imperatoris constitutione, legata pœnæ causa relicta, valent, nisi sint probrosa, illicita, vel impossibilia. Nec obstat, quòd impossibilis conditio legatum non viciat, sed pro non scriptâ habetur, *§. impossibilis, suprà, de hered instituen.* Nos enim hic loquimur de impossibili conditione, quæ adscripta est legato, pœnæ causa relicto. Hujusmodi legatum non valet, aliàs propter impossibilem conditionem, legatum non viciatur, *quemadmodum in d §. impossibilis, suprà de hered. instit. latius est expositum.*

DE ADEMTIONE VEL TRANSLATIONE LEGATORUM.

TIT. XXI.

Summaria.

1. *Quomodo ademptio Legatorum fiat.*
2. *An testator legatum ab uno ad alium transferre possit.*
3. *Nemo potest sibi hanc legem dicere, ut à priori voluntate ei recedere non liceat.*
4. *In legatis novissimæ scripturæ valent.*
5. *Explicatur L si mihi & tibi §. interdum. ff. de Legat: 1.*
6. *Explicatur L. si quis in principio ff. De Legat: 3.*

1. ADEMPTIO LEGATORUM FIT, VEL IN EODEM TESTAMENTO, IN QUO LEGATA SUNT RELICTA, VEL IN CODICILLIS, TESTAMENTO CONFIRMATIS, *hoc tit. nostro.* Et quidem fit contrarijs verbis. Ut, si testator ità legavit, do, lego, his verbis potest adimere legatum, non do, non lego. Hæc verba sunt contraria prioribus verbis. Non tamen necesse est, ut semper contrarijs verbis a limantur legata. Nam etiam verbis non contrarijs; *hoc est,* quibuscun-
2. que verbis ademptio legatorum fieri potest, sicuti hodie quoque quibuscunque verbis legata possunt dari, *l in legatis. C. de legatis.* Sic testator legatum potest transferre ab uno ad alium, Ut, hominem Stichum, quem Titio legavit, Seio potest legare, hoc modo: HOMINEM STICHUM, QUEM TITIO LEGAVI, SEIO DO, LEGO, *l 5. de adimen. legat. & hoc tit. nostro,* ac legatum transferri videtur sub eadem conditione, sub qua fuit datum, si non conditio priori personæ cohæreat, *l. legatum sub conditione, de adimen. vel transfe. legat.* Et transfert legatum testator ab uno ad alium, non solùm testamento eodem, verùm etiã in codicillis, quòd cum facit, simul adimit legatum, & dat. Adimit, cui prius dederat, & dat ei, in quem legatum transfert, *hoc tit. nostro.* Ademptio itaque & translatio legatorum pro testatoris arbitrio, fit, proptereà, quòd ambulatoria debet esse hominis voluntas, usque ad extremum vitæ spiritum *l cùm hic status, de donatio. inter vir. & uxor. l. 4 de adi-*
3. *men. vel transfer. legat.* Et nemo sibi hanc legem in testamento dicere potest, ut è priori voluntate ei recedere non liceat, *l si quis, in principio, de legat. 3.* cùm nihil sit, quod magis hominibus debeatur, quàm ut supremæ voluntatis, postquam aliud velle non possunt, liber sit stylus, & licitum, quod iterum non redit arbitrium, *l. 1. C. de sacro. Eccles.* Idcir-
4. cò verò ademptionem, & translationem legatorum in eodem testamento, vel codicillis factam, potius spectamus, quàm dationem, quòd in legatis novissimæ scripturæ valent, *l. si mihi & tibi. §. in legatis, de legat.* 1. Sic si legatum sub diversis conditionibus fuerit relictum, novissimam conditionem spectamus, & legatarius novissimam conditionem legati, vel explere vel expectare debet. Similiter si legetur primùm purè, deindè sub conditione, legatum erit conditionale. Et versa vice, si primùm sub conditione legatum fuerit, deindè purè, legatum erit purum, quoniam in legatis novissimam scri-

pturam sequimur. Quinimò in heredem institutionibus novissima scriptura spectatur. Ut, si quis primùm heres, deindè exheres esse jubeatur, ambigendum non erit, heredem eum non esse. Idemque etiam in tutelis obtinet, *l. tutor datus, in fine, de testamen. tute.* Et deniq; in libertatibus fideicommissarijs, testamento relictis, *l. per fideicommissum, de condi. & demonstratio.* non in libertatibus directis, in quibus non novissimam, sed levissimam scripturam sequimur, *hoc est*, eam, quæ est expeditior ad libertatem adipiscendam, & plus hic libertatibus directis, quàm fideicommissarijs favemus, quod directæ libertates propensio em, & laxiorem defuncti voluntatem habent, *l. sub diversis conditionibus, de conditio. & demonstratio.* Additur *in d. l. si mihi & tibi. §.* 5. *interdum*, in lega is non posteriorem, sed præcedentem scripturam valere. Nam si in priori testamenti parte testator scripsit, quod Titio infrà legavi, id neque do, neque lego, & posteà Titio fundum legavit, non valet legatum, *d. l. si mihi & tibi, §. interdum, de legat. 1.* Idem est, si testator ita scripserit. Cui his legavero, ei heres semel dato, & posteà duos fundos legavit, uterq; non debetur, *l. si ità sit scriptum, de legat. 1.* sed heres exiguiorem fundum præstabit. *d. l. si ità sit scriptum, in fine.* Cùm enim non appareat, uter potius sit ademptus, in obscuro heredi parcimus, *l. Sempronius, de legat. 2.* & hoc est, quod dicitur: In obscuris, quòd minimum est, sequimur, *l. semper in obscuris, de reg. jur.* Ideò verò Titio, in dictis casibus, vel legatum non debetur, aut utrumque non debetur, quod testator adimit legatum priùs, quàm dat. Et ademptio scripturâ quidem prior est, sed intellectu est posterior, & idcircò efficit, ut non valeat datio legati, quæ sequitur quidem ordine scripturæ, at præcessisse intelligitur. Verùm obstat *d. l. si quis in principio, de legat. 3.* ubi dicitur, si quis in principio testamenti scripserit, 6. cui bis legavero, semel deberi volo, posteà eodem testamento, vel codicillis, sciens sæpe eidem legaverit, suprema voluntas potior habetur. Nemo enim sibi eam legem dicere potest, ut à priori voluntate ei recedere non liceat. Ecce hic plura sunt legata, & posterior scriptura servatur, non prior, in qua tamen testator caverat, ut semel deberetur, si cui bis legasset. Sed hoc ità procedit, ut subjicitur *in d. l. si quis in principio,* si testator specialiter dixerit, prioris voluntatis se pœnituisse, & voluisse, ut legatarius plura legata accipiat. Hæc verba à Justiniano sive Triboniano addita videntur. ICtus enim tradiderat,

 poste-

posteriorem voluntatem potiorem esse, quando testator sciens sæpius eidem legavit. At Justinianus, sive Tribonianus scientia non est contentus, sed exigit hoc amplius specialem derogationem, sicuti specialem voluntatem desiderat *in l. ult. C. de donatio. & in Novel. 99. Jacob. Cujac. lib. 14. observatio. c. 7.*

DE LEGE FALCIDIA.

TIT. XXII.

Summaria.

1. *An testator totum patrimonium legatis erogare possit.*
2. *Quæ fuerit Lex Furia.*
3. *Quæ fuerit Lex Voconia.*
4. *Lex Falcidia à quo lata sit.*
5. *Quæ fuerit summa legis Falcidiæ.*
6. *An testator falcidiam prohibere possit.*
7. *Quando heres non possit uti falcidia.*

SEcundum legem 12. tabularum testator liberam habuit legandi potestatem, in tantum, ut totum suum patrimonium legatis posset insumere, ut Justinianus in principio hujus tituli docet, & monui supra *in tit. de legat. in princ.* Sic enim lege 12. tabularum cautum fuit: Uti legassit
1 suæ rei, ità jus esto. Hæc non fuerunt verba *legis 12. tabularum*, quamvis ità referantur hoc loco, *& in l verbis legis duodecim tabularum, de verbo. significatio.* brevitatis duntaxat studio. Integra lex his verbis fuit concepta Pater familiâs uti super pecunia, tutelavè suæ rei legassit, ità jus esto, *Ulpianus in fragmen tit. 11.* Non extat quidem apud Ulpianum, verbum Pater familiâs, attamen *in l. 12. tabularum* hoc verbum fuit, *Cornificius in 1. ad Heren. Cice. in 2. de inventio.* Ibi tamen corruptè legitur, hoc modo, Paterfamiliâs uti super pecunia, familiave. Lex enim *12.* tabularum non distinxit familiam à pecunia, sed pecuniam distinxit à tutela, *l sæ è, de verbo. significatio.* Ibi legitur super pecuniæ tutelæve *in ff Florentinus*, in alijs libris super pecunia, tutelave. Utrumque

rectè. Sæpius namque genitivus pro ablativo ponitur, Græcorum more. Sic infrà dicitur, damni injuriæ actio, pro actione damni injuria dati, & ejusdem legis pœnæ afficitur, pro pœna *in l. 3. §. 1, ad l. Corneliam, de sica.* Et quamvis Justinianus *in Novel. 22.* affirmet, veteri & patria lingua, Legem 12. tabularum his verbis fuisse conceptam: Uti legassit quisque de re sua, ità jus esto: tamen addit particulam penè, significans illa non fuisse formalia verba legis 12. tabularum. Cæterùm, dictam nimiam legandi licentiam, & potestatem, lex Falcidia refrenavit. Ante quidem legem Falcidiam, legatorum cohercendorum causa, lex Furia: & lex Voconia latæ fuerunt. Lex Furia prohibebat, ne supra mille asses cuiquam legarentur, mortisvè causa donaretur, & in eum, qui plus cepisset, quadrupli pœnam constituebat, *Vlpian in fragmen. tit 1.* Sed hæc lex de singulis legatarijs loquebatur, non de omnibus. Ac poterat testator, salvis verbis legis Furiæ, totam suam hereditatem legatis absumere. Pone enim: Testator quatuor millia assium habet in bonis, & quatuor legatarijs, singulis mille asses relinquit. Hic testator nihil facit contrà legem Furiam, quia suprà mille asses, singulis legatarijs non dat: Nihilominus tamen totam suam substantiam legatis insumit, & nihil heredi scripto relinquit. Lex Voconia vetabat, ne quis census, plus cuiquam legaret, quàm ad heredem perveniret, *Cice. in 3. Verrina, & Theophilus hìc.* Meminit hujus legis D. Augustinus *lib. 3. c. 21. de civita. Dei*, ubi ejus iniquitatem accusat. Hæc lex, sicuti & lex Furia, sufficiens ad rei consummationem non erat, ut Justinianus hìc loquitur. Licèt enim testator *ex l. Voconia* aliquid heredi relinquere cogebatur: tamen lex certam quantitatem non definiebat, quam testator heredi suo relinquere deberet. Itaque testator, vel minimum quiddam heredi relinquendo, satisfaciebat legi Voconiæ. Verbi gratia: testator centum asses habens in bonis, nonaginta novem fecit legatarios, & singulis assem dedit. As unus apud testatorem manet, quàm heres consequitur, atque ità tantum heres habet, quantum quisq; legatariorum. Heres autem videns, vel nihil ex testamento se consecuturum, vel minimum aliquod, pro nullo aut minimo lucro, oneribus hereditarijs se involvere nolebat, sed recusabat hereditatem adire, atq; ita testatores plerumq; intestati moriebantur, *hoc tit. nostro.* Hoc ne in posterum fieret, novissimè lege Falcidia legatis modus est impositus. NOVISSIME, *hoc est*, post legem Furiam, & le-

2.

3.

gem Voconiam. Illæ leges testatoribus quidem consulere volebant; 4. ne intestati decederent, sed insufficientes erant ad rei consummationem, *hoc est*, non sufficienter consulebant testatoribus, non hoc efficiebant, ne intestati testatores decederent, sed hoc novissimè effecit lex Falcidia, quam Cajus Falcidius, tribunus plebis, Augusti temporibus rogavit, *Eusebius in Chronicis. Isidorus lib. 5 etymologia c. 15. c quadam, 2. distinct.* Itaq; plebiscitum potius est, quàm lex, ut de l. Aquilia scriptum est *in l. 1, ad l. Aquil.* Dicitur tamen lex, propterea, quòd legis nomen o-5. mni scripto juri convenit, *Theophil. in tit. de jure natu gent & civi.* LEGE AUTEM FALCIDIA CAVETUR, NE PLUS LEGARE LICEAT, QUAM DODRANTEM TOTORUM BONORUM, *id est*, VS. SIVE UNUS HERES SIT INSTITUTUS, SIVE PLURES, APUD EUM, EOSVE QUARTA PARS MANEAT, ut Justinianus hîc loquitur & traditur *in l. 1. ad l. Falcid.* Dodrans, *ut in tit. de heredibus instituendis est expositum*, novem uncias significat Et usque ad dodrantem testator legare potest. Supra dodrantem non potest, sed quadrans, qui superest, heredi est relinquendus, *hoc est*, tres unciæ debent hered relinqui, quod cùm fit, quarta pars apud heredem remanet. Quadrans namq; sive tres unciæ quartam partem faciunt. Hæc quarta dicitur quarta bonorum, *l. quod de bonis. l in ratione. l. in singulis, & alibi sæpè, ad l. Falcid.* Nonnunquam quarta hereditatis, *l. 1. §. d l in ratione §. quod vulgò dicitur. l. pater filiam, §. duobus l quærebatur, ad l. Falcid.* quamvis inter bona, & hereditatem aliàs sit magna differentia, *ut in tit. sequenti* 6. *monebimus.* Heres igitur quadrantem illibatum habere debet, *l. si filia, §. Papinianus fam. herc.* & propterea lex Falcidia, contra sententiam & voluntatem testatoris, inducta dicitur, *l. Titia, ad l. Falcid.* Nec potest testator secundum jus ff & C. Falcidiam prohibere, *l. quod bonis, § 1. pater filiam, l Seius, ad l Falcidiam*, quia nemo potest in testamento suo cavere, ne leges in testamento suo locum habeant, ut in titulo proximè præcedenti latius est expositum. Secundum jus novissimũ, *hoc est*, secundũ *Novellam constitutionem primam, de Falcidia*, potest. Cæterùm, necesse est, ut testator, qui Falcidiam vult prohibere, specialiter, & expresè dicat, vel scribat in testamento, nolle se Falcidiam in suo testamento locum habere. Quod si ita testator dicat: dabis illi omnia mea bona, Falcidia prohibita non videtur, quia testator nominatim eam non pro-7. hibuit, *d. Novel. 1. de Falcidia.* Sed etsi testator Falcidiam non prohibuit,

buit; heres tamen ſciens quibuſdam integra legata ſolvit, hoc quoque caſu, Falcidia heres uti non poteſt, ſed reliquis legatarijs integra legata præſtare cogitur, *d. Novel. 1.* ibi Juſtinianus hanc rationem adducit, δεῖ πρὸς τὰς πράξεων ἐκλέυεσθαι, καὶ πράττειν, ἀλλὰ μὴ πράξαντα ὀρθῶς, εἶτα μεταβαλεῖν πρὸς ἀγνωμοσύνην, quod ſumptum videtur ex Ariſtotele *in 6. Ethicorum.*

AD §. ET CUM QUÆSITUM.

Summaria.

1. *An ſinguli heredes partem habere debeant.*
2. *In ſingulis heredibus ratio legis falcidiæ ponenda eſt.*

Diximus, heredi quartam partem *ex l. Falcidia* deberi. Nunc in hoc 1.
§. Juſtinianus docet, ſi plures ſint heredes ſcripti, in ſingulis heredibus rationem legis Falcidiæ ponendam eſſe, *hoc eſt,* ſingulos heredes quartam partem habere, non quidem omnium bonorum, ſed ejus partis, ex qua inſtituti ſunt. ἕνα γὰρ ἕκαστον κληρονόμων δεῖ τὸ τέταρτον ἔχειν τῆς οἰκείας ἐνστάσεως, ut Theophilus hic loquitur. Pone ergo: Teſtator Titium, & Seium heredes inſtituit, ex æquis partibus. Poſteà partem Titij legatis oneravit, vel exhauſit. Onerare hic eſt, ità legare, ut hæres quartam partem ſuæ partis habere non poſſit. Exhaurire, eſt totum abſumere. A Seio verò, aut nulla legata teſtator reliquit, aut ſi reliquit, ea tamen partem ejus duntaxat in partem dimidiam minuunt. Quæſtionis eſt, an Titius ex legatis ab eo relictis tantum deducere poſſit, ut quartam partem habeat, an verò nihil ex legatis retinere poſſit, propterea, quòd Seius quartam partem hereditatis, aut amplius habet? Et Jmperator hic inquit, placuiſſe, Titium ex legatis, quæ ab eo relicta ſunt, tantum retinere poſſe, ut quartam partem ſuæ partis ſalvam habeat. IN SINGULIS ENIM HEREDI- 2.
BUS, RATIO LEGIS FALCIDIÆ PONENDA EST, *hoc §. noſtro,* deque eo non dubitatur; *l. in ſinguлis, ad l. Falcid.* Notandum eſt, quod Jmperator inquit, heredem quartam partem ſuæ partis ſalvam habere debere. Pluribus itaque heredibus ſcriptis, ſinguli heredes ex lege Falcidia non capiunt quartam totius here-

hereditatis, sive omnium bonorum, sed quartam suæ partis, ex qua instituti sunt. Titius igitur in præsupposito exemplo, unciam cum dimidia retinere potest. Hæc est quarta pars suæ partis. Ex semisse enim Titius heres erat institutus.

AD §. QUANTITAS AUTEM.

Summaria.

1. *Cujus temporis respectu falcidia detrahi debeat.*
2. *An ob casum fortuitum minuatur falcidia.*

1. QUæritur, quo tempore in ponenda ratione Falcidiæ, habenda sit ratio bonorum defuncti, an illo tempore, quo testator moritur, an verò eo tempore, quo heres hereditatem adit? Imparator *in hoc §. nostro* docet, mortis testatoris tempus spectandum esse. Sic enim inquit: QUANTITAS PATRIMONII, AD QUAM RATIO LEGIS FALCIDIÆ REDIGITUR, MORTIS TEMPORE SPECTATUR. Et Cajus ICtus ait, in quantitate patrimonij exquirenda, visum est, mortis tempus spectari, *l. in quantitate, ad l. Falcidiam.* Et Marcellus tradit, mortis tempus, in ratione legis Falcidiæ ineunda, placuit observari, *l. cum quo, § 1. ad l. Falcid.* Et Papinianus inquit, mortis tempus in Falcidiæ ratione spectatur, *l. eo tempore § si creditor, de peculio.* Pone ergo, Testator, qui centum aureorum patrimonium in bonis habet, centum aureos legavit, atque ita totum patrimonium legatis insumpsit. Hoc casu, heres ex legatis Falcidiam potest deducere, *hoc est*, 25. aureos. Nec quicquam legatarijs prodest, quòd ante aditam hereditatem, per servos hereditarios, aut ex partu ancillarum hereditariarum, aut ex fœtu pecorum, tantum hereditati accesserit, ut heres quartam partem hereditatis habiturus sit, quamvis legatarijs solida legata solverit. Nam nihilominus heres quartam partem, nempe 25. aureos legatis potest detrahere. In ponenda enim ratione legis Falcidiæ, inspicimus bona testatoris defuncti, quæ fuerunt mortis testatoris tempore, non inspicimus bona, quæ in hereditate inveniuntur, tempore aditæ hereditatis. Sic è diverso, si testator habens in bonis centum aureos, septua-
2. ginta quinque aureos legavit legatarijs, solida legata solvenda sunt, quamvis post mortem testatoris ante aditam hereditatem, bona defuncti incendijs fortè, aut naufragijs, aut morte servorum in tantùm

tantùm decreverunt, ut in universis bonis non amplius, quàm septuaginta quinque aurei reliqui sint, vel etiam minus. Nec obstat, quòd hæc res damnosa videatur esse heredi, qui ex hereditate defuncti nihil percipiat, nomen heredis habeat, commodum, aut lucrum ex hereditate non consequatur. Nam revera, ea res damnosa non est heredi. Liberum enim est heredi, adire hereditatem vel non adire. Si non adierit hereditatem, legata corruunt. Nemine enim adeunte hereditatem, sicque testamento destituto, nihil valet ex his, quæ in testamento scripta sunt, *l. si nemo de testa tute.* Coguntur igitur legatarij, ne destituto testamento, nihil consequantur, cum herede in portione pacisci, *hoc est,* coguntur pacisci, se parte legatorũ contentos fore, ità ut heres partem reliquam ex legatis retineat. Hac ratione invitabunt heredem ad adeundam hereditatem, heres etiam damnum non patietur, cùm partem legatorum ex pactione retineat, *hoc §. nostro, & d. l. in quantitate, ad l. Falcid.*

AD §. FINAL:

Summaria.

1. *An legitima vel falcidia debeatur non deducto ære alieno.*
2. *Explicatur L. in imponenda C. Ad L. Falcid.*
3. *Funeris impensa omne creditum præcedit.*
4. *Quæ dicatur funeris impensa.*

DOcet in hoc § Justinianus, quòd cùm ratio legis Falcidiæ ponitur, antè deduci debeat æs alienum, funeris impensa, & pretia servorum manumissorum. Quarta igitur ex lege Falcidia debita propriè 1.
quarta bonorum est, non quarta hereditatis, *l. 8. §. fina. cum sequent. de legat. 2.* Sic cùm de legitima agitur antè deducitur æs alienum, funeris impensa, & pretia servorum manumissorum, *ut in § fina suprà de inoff. fic. testam. expositum est.* De ære autem alieno hoc traditum est *in l in imponenda, C. ad l. Falcid.* Ibi Alexander Imperator rescripsit, in imponen 2.
da ratione legis Falcidiæ, omne æs alienum debere deduci, etiam quod ipsi heredi mortis tempore debitum fuerit, quamvis aditione hereditatis confusæ sint actiones. Ideòque si quis heredem instituerit eum, cui rogatus fuerat post mortem suam centum restituere, in ratio-

ratione legis Falcidiæ, centum heres deducere poteſt, quia ſi alius quilibet heres extitiſſet, hæc centum in ære alieno ponerentur, *l qui fundum,*
3 *§ ſi quis heredem, de lege Falcidia.* De funeris impenſa Mæcianus ſcribit, impenſam funeris ſemper ex hereditate deduci debere, eamque omne creditum ſolere præcedere, cùm bona ſolvendo non ſunt, *l penul. de religio. & ſumpt fune.* & funeris impenſa dicitur, quicquid corporis
4 cauſa erogatum eſt. Itaque vnguenta quoque ad funeris cauſam pertinent, & pretium loci, in quo humatus eſt defunctus, ſacrophagi, & vectura, & quicquid corporis cauſa, antequam ſepeliatur, conſumptū eſt, *l funeris ſumptus de religio. & ſumpt fune.* Quod ad pretia ſervorum manumiſſorum attinet, Paulus inquit, æris alieni loco deduci pretia eorum, quibus libertas data eſt, & eorum, qui ſupplicio affecti ſunt, *l. æris alieni, ad l Falcid.* His omnibus prius ex hereditate defuncti deductis, TUNC IN RELIQUO ITA RATIO HABETUR, UT EX EO QUARTA PARS APUD HEREDEM REMANEAT, TRES VERO PARTES INTER LEGATARIOS DISTRBUANTUR, NON QUIDEM ÆQUALITER, SED PRO RATA PORTIONE EIUS QUOD CUIQUE LEGATARIORUM LEGATUM FUERIT, ut Juſtinianus *in hoc §. noſtro* docet. RELIQUUM vocat Imperator, quod reliquum eſt, deducto ære alieno, funeri impenſa, & pretijs ſervorum manumiſſorum. Hoc reliquum, Theophilus hic καθαρὰν ὑσίαν appellat, & Imperator Juſtinianus puram ſubſtantiam, *in l. fin. C de repudijs, & in Novella 22.* ὑσίαν, ἡ περὶ ἂν καθαρὰ χρεῶν, διαφαίνοιτο. *id eſt,* ſubſtantiam, quæ pura ſit à debitis, *Jacob. Cujac in l 20. C. de agrico. & cenſi. libro 11. & in Novella conſtitut. 1.* Finge itaque quadringenti aurei ſunt legati, & patrimonij quantitas, ex qua legata erogari oportet, deducto ære alieno, funeris impenſa, & pretijs ſervorum manumiſſorum, eſt quadringentorum aureorum. Hic quarta pars ſingulis legatarijs detrahitur, atque ita heres centum conſequitur, & legatarij trecentos aureos, *l in quantitate, § fin. ad l. Falcid.* Rurſus pone: Qui quadringentos aureos in bonis habet, legavit trecentos, quinquaginta. Hic heres primùm detrahit octavam, *hoc eſt,* quinquaginta aureos, qui ex quadringentis ſuperſunt, & octavam faciunt partem quadringentorum aureorum, *d. l. in quantitate, § fina.* Poſteà etiam heres legatarijs ſingulis, pro rata portione ejus, quod cuique eorum legatum fuerit, quod hic, & *in d l. quantitate, § fin.* omiſſum eſt, tantùm

detra-

detrahit, ut alia quinquaginta, atque ita in universum centum, quartam partem bonorum defuncti habeat. Rursus pone, testator, cùm haberet 400. aureos in bonis, legavit quingentos aureos. Hic initiò quinta detrahitur pars, *hoc est*, centum aurei detrahuntur, quos testator legavit, cùm tamen eos in bonis non haberet, super sunt ergo, centum detractis, quadringenti aurei. Ex his quarta deducitur, *hoc est*, centum aurei, quos heres habebit, atque ità habet heres Falcidiam, quartam partem bonorum defuncti. ANTE ENIM, *inquit Iustinianus*, DETRAHENDVM EST, QVOD EXTRA BONORVM QVANTITATEM EST, *hoc est*, cùm testator in bonis tantùm habens quadringentos aureos, quingentos aureos legavit, centum aurei detrahendi sunt. Hi sunt extra bonorum quantitatem, *hoc est*, non sunt in bonis defuncti testatoris. Testator namque in bonis quadringentos, aureos duntaxat habet, & propterea centum antè detrahuntur, & perinde habentur, ac si legati non essent. Nam & lex 12. tabularum testatori liberam legandi licentiam dedit, de re tantùm sua, ut suprà vidimus. Centum detractis, DEINDE DETRAHITVR, QUOD EX BONIS APVD HEREDEM REMANERE OPORTET, *hoc est*, tunc ex quadringentis, qui supersunt ex bonis defuncti testatoris, quarta detrahitur, quam apud heredem remanere oportet, atque ità heres centum retinet aureos, quartam partem bonorum defuncti, reliquos trecentos legatarii consequuntur, *d. l. in quantitate, §. fina. ad l. Falcid. & hoc §. nostro.*

DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

TIT. XXIII.

Summaria.

1. *Quot modis hereditatem quis consequatur.*
2. *Quomodo per fideicommissum relinquatur hereditas.*
3. *Vnde fideicommissaria hereditas fiduciaria dicatur.*
4. *Quare fideicommissa introducta sint.*
5. *Quis primus auctoritatem dederit fideicommissis.*
6. *Quis olim fuerit prætor fideicommissarius.*

1. Hereditatem ex testamento tribus consequimur modis. Vel per institutionem, vel per substitutionem, vel per restitutionem. De institutione, & substitutione jam dictum est. Hic agitur de restitutione. Restitutio est heredis institutio, quæ fit verbis inflexis, obliquis, precariis,
2. aut fideicommissariis, hoc modo: Sempronius heres mihi esto, & rogo te, ut quàm primùm hereditatem meam adieris, restituas eam Titio. Hoc casu, Titius fit heres testatoris, non per directum, nec enim testator Titium in testamento suo heredem instituit, sed per obliquum, quia testator rogat heredem, in testamento scriptum, ut Titio hereditatem restituat, eaq; hereditas, quam per restitutionem Titius consequitur, fideicommissaria hereditas dicitur, *hoc tit nostro*. Non nunquam etiam fiduciaria, *ut in l. certi condictio, § 1. si certum petetur*, ex
3 eo. QVOD NVLLO JVRIS VINCVLO, SED TANTVM PVDORE EORVM, QVI ROGABANTVR, CONTINEBATVR, ut Imperator noster hic loquitur. Nullo juris vinculo continebatur, quia nemo invitus cogebatur præstare id, de quo rogatus erat, *hoc tit. nostro.* Vbi autem juris vinculum est, necessitate astringimur solvendi, *§. 1 infrà de obligatio.* Sed continebatur pudore eorum, qui rogabantur, quia pendebant fideicommissa à fide heredum, & inde tam nomen, quàm substantiam acceperunt, *§. & quia prima, infr. hoc tit. nostro*. A fide autem, & pudore alienum est, non præstare id, de quo rogatus quis est.
4. INTRODVCTA VERO FIDEICOMMISSA FVERVNT, VT QVIBVS DIRECTO HEREDITAS VEL LEGATVM RELINQVI NON POSSET, IIS PER FIDEICOMMISSVM RELINQVERETVR, *hoc titulo nostro.* Verbi gratia, peregrinus, jure civili non poterat heres institui, ei etiam non potuit legari. Et propterea in l. Falcidia scriptum est, quicunq; civis Romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuiq; civi Romano pecuniam dare, legare volet, jus potestasque esto, *l. 1. ad l. Falcid.* Sic cœlibes, & orbi, quamvis cives Romani essent, heredes institui non potuerunt *ex l Julia & Papia, l. si is qui heres, de vulga. & pupilla. substitut.* ea lex, de cœlibe & orbo accipienda est, *Tertullia. in lib. de monogamia.* Aliud est, *inquit*, si, & apud Christum legibus Juliis agi, credunt, & existimant cœlibes & orbos ex testamento DEI solidum capere non posse, *Nicepho lib. 7. c. 47.* Ex lege quoque Julia & Papia, uxor testamento viri, heres

institui

institui non potuit, *l uni. C. de his, qui se deferunt, lib. 10. Quintilian. lib. 11.* per leges institui uxor heres non potest. Si tamen testator volebat ad peregrinum, cognatum fortè suum, vel ad cœlibem, & orbum, aut ad uxorem hereditatem pervenire, fidei heredis instituti committebat, ut hereditatem peregrino, orbo, cœlibi, aut uxori restitueret. Hac occasione fideicommissis primùm introductis, posteà paulatim cœperunt relinqui etiam illis, qui directis verbis poterant institui. Sed tamen omnia fideicommissa erant infirma utpote, quæ nullo juris vinculo, ut dictum est, continerentur. Et D. Augustus Primus, heres scriptus à Lucio Lentulo, cùm fideicommissa ab eo relicta essent, fideicommissa ad juris necessitatem pertraxit, *d. §. & quia prima, infr. hoc tit. nostro,* § *1. infr. de codicillis, hoc est,* voluit, ut fideicommissa præstarentur, motus inter cætera, ut Imperator hic ait, quòd per ipsius Augusti salutem rogatus, quis diceretur. Sic per Deum solebant rogari, *l. 3. in princ. de jure fisci,* quod Papinianus vocat, cum juris jurandi religione rogari. *l. cùm pater, §. filius de legat. 2.* Et Justinianus, rogari ἐνόρκως *in l. 2. C. comm. de legatis.* Mandavit enim Divus Augustus consulibus, ut aut horitatem suam interponerent, & quemadmodum Theophilus explicat, cogerent, τὸν ἀξιωθέντα, ποιήσασθαι τὴν ἀποκατάστασιν, *hoc est,* eum qui rogatus erat, restituere. Posteà hoc, quia justum erat, & populare, *hoc est,* χαρίεν παντὶ τῷ δήμῳ, gratum omni populo, *Theophilus hic,* paulatim in assiduam jurisdictionem conversum est. Assiduè enim, & quotidiè magistratus super fideicommissis jus dicebant, & cogebant rogatos, fideicommissa restituere. Hoc vult Imperator dicere his verbis: IN ASSIDUAM JURISDICTIONEM CONVERSUM EST, Tantusq; fideicommissorum favor factus est, ut Divus Claudius duos prætores crearet, qui de fideicommissis cognoscerent, & jus dicerent, *Tranquillus in Claudio c. 23.* Sed Divus Titus unum detraxit, *l. 2. in 2. parte, de orig. jur* & ideò Imperator unius prætoris hic tantùm meminit, *& Vlpinianus in fragmen. tit. 25.* & hic PRÆTOR FIDEICOMMISSARIUS dictus est, *l. si cui legatum, de conditio. & demonstratio. l. 4. in fine, quibus ad liberta. procla non licet, l. quæsitum, § penult. de legat. 3. l. 2. C. qui potiores in pigno. habeantur, & h. t. n.* Ejus vice in provinciis præsides de fideicommissis cognoscebant, *l. cùm etiam, C. de reb. cred. Vlpian. in fragment. d. tit. 25.* 6.

AD §. IN PRIMIS AUTEM,

Summaria.

1. *Quomodo fideicommissum relinqui debeat.*
2. *Quaenam sint verba precaria.*
3. *An pars hereditatis per fideicommissum relinqui possit.*

1 IN hoc § Imperator docet, quomodo fideicommissa rectè relinquātur, IN PRIMIS DEBET TESTATOR, RECTO JURE, HEREDEM INSTITUERE. RECTO JURE, *hoc est*, verbis directis Etomninò necessaria est heredis institutio. QUIA SI NEMO HERES INSTITUATUR, INUTILE EST TESTAMENTUM, *hoc § nostro*, cùm caput, ac fundamentum testamenti sit heredis institutio, *ut in titulo de legat. dictum est.* Posteà heredis instituti fidei debet committere, ut hereditatem alii restituat, Verbi gratia, Testator ità debet dicere: LUCIUS TITIUS HERES ESTO. Hic Titius verbis directis, legitimis, & civilibus heres est institutus. Posteà testator debet adjicere: ROGO TE LUCI TITI, UT CUM PRIMUM POTERIS HEREDITATEM MEAM ADIRE, EAM CAIO SEIO REDDAS, RESTITUAS. Hic te-
2 stator, per fideicommissum Caio Seio hereditatem reliquit. Verbum enim ROGO, fideicommissi verbum est, sive precarium, inflexum, obliquum, precativum. Hujusmodi etiam verba sunt: peto, volo, mando, fideicommitto, *l. 2. C. communia. de legat. §. final infr. de singulis rebus, per fideicommissum relictis.* Non tamen necesse est, ut te-
3 stator totam hereditatem per fideicommissum relinquat. Nam & de parte restituenda, heredem institutum rogare potest, hoc modo: Rogo te heres Luci Titi, ut dimidiam, tertiam, vel quamcunque aliam partem hereditatis, restituas Caio Seio Hoc amplius liberum est testatori, vel purè, vel sub conditione, fideicommissum relinquere, vel etiam ex certo die Nec obstat, quòd heres ex certo tempore institui non potest *§. heres, suprà, de hered. instit.* Ibi enim de directa heredis institutione agitur, hìc de fideicommissaria: & directò heres ex certo die institui non potest, per fideicommissum potest, quia illo casu, testator aliquandiu sine herede esset, cùm tempus non retroducatur, *ut in d. §. heres supr expositum est.* Hoc casu, heredem semper habet.

AD

AD §. RESTITUTA.

Summaria.

1. *Quando restituta hereditas dicatur.*
2. *An qui hereditatem restituit, heres nihilominus maneat.*
3. *SCtum Trebellianum quodnam fuerit.*
4. *Quando exceptio Trebelliani heredi competat.*
5. *Pegasianum SCtum quodnam fuerit.*
6. *Legatarius partiarius quis dicatur.*
7. *Hereditatis appellatione quomodo plus contineatur, quàm appellatione bonorum.*
8. *Quæ olim fuerint Stipulationes interpositæ inter Emptorem hereditatis & heredem.*

RESTITUTA videtur hereditas, si heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, passus est possideri res hereditarias, vel totas, vel aliquas earum, hac mente, ut vellet restituere, & ille suscipere. Vel, si heres verbo dixit, se restituere, vel per epistolam, vel per nuntium restituit, ut ICtus docet, *in l. restituta, ad SCtum Rebellia.* 1. ET RESTITUTA HEREDITATE, IS, QUI RESTITUIT, NON DESINIT HERES ESSE, SED NIHILOMINUS HERES PERMANET, ut Justinianus hic loquitur, ideoque à creditoribus hereditarijs, & legatarijs, cum quibus adita hereditate contraxisse videtur, *l. 3 in fine quibus ex causis in possessio eatur* conveniri potest. 2. Ipse etiam versa vice debitores hereditarios potest convenire. Verùm conventus heres à creditoribus hereditarijs, ex SCto Trebelliano, quod Trebellio Maximo, & Annæo Seneca consulibus, Neronis temporibus factum est, potest se defendere, opposita exceptione SCti Trebelliani. SCtum 3. namque Trebellianum heredibus in testamento scriptis, & rogatis hereditatem restituere subvenit, & iniquum esse putavit, ut in heredes post factam hereditatis restitutionem actiones darentur. *l. ad SCtum Trebellia.* Ipso itaque jure heres, hereditate restituta creditoribus tenetur, quia heres manet. CAETERUM, EX SCTO TREBELLIANO OMNES ACTIONES, QUAE JURE CIVILI HEREDI, ET IN HEREDEM COMPETEBANT,

BANT, EI, ET IN EUM DANTUR, CUI EX FIDEICOMMISSO RESTITUTA EST HEREDITAS, ut Justinianus hic inquit. Loquitur SCtum de actionibus, quæ jure civili competebant heredi, & in heredem, sed tamen etiam honorariæ actiones transeunt, *l. quamvis, ad*
4. *Trebellia.* Sed hoc ità procedit, si res rogatus sit, totam hereditatem, vel etiam plus, quàm dodrantem restituere. Hic heres habet exceptionem SCti Trebelliani. Secus est, si heres sit rogatus, dodrantem duntaxat hereditatis restituere, vel etiam minus. Tunc heres ex SCto Trebelliano, pro quadrante hereditatis, qui apud eum remanet, actiones jure civili excipere cogitur, & pro dodrante, dantur actiones in eum, qui recepit hereditatem, *ex SCto Trebelliano. vers. ergo siquidem non plus, h §. n.* Finge ergò, heres in testamento scriptus dodrantem hereditatis, per fideicommissum restituit Titio. Posteà venit creditor hereditarius, qui producto chirographo ostendit, defunctum sibi quadraginta debere. Hìc actiones hereditariæ in utrumque dantur, in heredem testamento scriptum, qui rogatus restituit hereditatem, & in Titium, cui ex fideicommisso hereditas est restituta. In heredem, qui restituit hereditatem, creditor directam habet actionem in decem. In Titium, cui restituta est hereditas, utilem in triginta, *de vers. ergo siquidem non plus.* Et his casibus fideicommissarius, cui restituta est hereditas tota, vel etiam dodrans hereditatis, loco heredis habetur, *h §. n.* Porrò, quia heredes in testamento scripti, aut totam hereditatem, aut penè totam, *hoc est,* suprà dodrantem plerumque rogabantur restituere, &
5. ob id adire hereditatem, ob nullum, aut minimum lucrum recusabant, atque ità fideicommissa extinguebantur. Idcircò post SCtum Trebellianum, Vespasiani temporibus, Pegaso & Pusione consulibus, SCtum Pegasianum factum est, ex quo heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, quartam partem poterat retinere, sicuti heres ex legatis quartam partem ex l. Falc. retinet. Et post hoc SCtum Pegasianum, heres universa onera hereditaria sustineat. ILLE AUTEM, QUI EX FIDEICOMMISSO RECEPERAT HEREDITATEM, LEGATARII PARTIARII LOCO ERAT, quemadmodum Justinianus hìc tradit. Et ad hoc SCtum Pegasianum, Imperator respicit, cùm fideicommissarium dicit aliquando legatarij loco fuis-
6. se habitum. LEGATARIUS PARTIARIUS EST, CUI PARS HEREDITATIS EST LEGATA, ut si testator legavit Titio tertiam

partem

partem hereditatis, vel dimidiam. Aut si ita dixit: heres cum Titio hereditatem dividito, quo casu, dimidia hereditatis pars legata videtur, Titius legatarius partiarius est, *l nomen. §. 1. de verbo. significat.* ibi in *ff* Florentinis rectè PARTITIONIS legitur, in alijs libris malè, PORTIONIS. De hac partitione loquitur *Cice pro A Cecinna, & in 2. de ll. Ulpian in fragment tit.* 24. Et legatarius partiarius partis, sibi relictæ, commoda ferebat, sustinebat etiam ejus partis onera. Et hoc proprium erat hujus legati, *l 5. § fin. l. cum filius, § 1. de legat.* ET IN EAM REM SOLEBANT INTER HEREDEM, ET LEGATARIUM PARTIARIUM INTERPONI STIPULATIONES, *hoc §. nostro.* Heres enim à legatario ità stipulabatur. Spondes legatarie, si conventus, viginti solidos solvero, eorum partem te mihi daturum? Spondeo. Et rursus legatarius stipulabatur ab herede in hunc modum. Spondes, si à debitore hereditario consecutus fueris 20. solido, eorum partem te mihi daturum? spondeo, *Theophilus in hoc §. nostro.* Hæ stipulationes, dicebantur STIPULATIONES PARTIS ET PRO PARTE, ut Justinianus hic tradit. Quòd si testator legaverit Titio dimidiam, aut tertiam partem bonorum, Titius, legatarius partiarius non est, nec eum onus aliquod sequitur, *l. 9 de legat. 2 l. non amplius, § ult. cum l. seq de legat.* 1. Hereditatis appellatione continentur onera, commoda, & incommoda sed non appellatione bonorum, nisi jure prætorio. Itaque cùm hic dicitur, legatarium partiarium esse, cui pars bonorum est legata, verbum BONORUM pro verbo hereditatis accipiendum est, sicuti verbum hereditatis, pro verbo bonorum, *in l. Falcidia*, sæpè utimur, quemadmodum supra monui. Sanè Theophilus verbum BONORUM, non agnovit, qui tamen partiarium legatarium malè etiam esse tradit eum, qui dimidiam partem hereditatis accipit, cùm partiarius sit, etiamsi non dimidiam, sed partem tertiam, aut quamcunque aliam testator ei legaverit. Ex his intelligimus, quid Justinianus velit, cùm eum, cui restituta est hereditas, legatarij partiarij loco fuisse dicit. 7.

FUIT FIDEICOMMISSARIUS LEGATARII PARTIARII LOCO, PROPTEREA, QUOD STIPULATIONES, QUÆ SOLEBANT INTERPONI INTER HEREDEM, ET LEGATARIUM, EADEM INTERPONEBANTUR INTER HEREDEM, ET EUM, QUI EX FIDEICOMMISSO RECEPIT HEREDITATEM, *hoc est*, UT LUCRUM ET DAMNUM HEREDITARIUM PRO RATA

PARTE INTER EOS COMMUNE ESSET. Itá Justinianus hîc seipsum explicat. Heres igitur, qui ex Senatusconsulto Pegasiano ob id, quòd rogatus erat totam hereditatem, aut plus, quàm dodrantem restituere, quartam retinuit, omnia quidem onera hereditaria sustinebat, sed tamen partis & pro parte stipulationes inter eum & fideicommissarium interponebantur. Heres enim à fideicommissario ità stipulabatur: si quid à me solutum erit creditoribus, ejus partem reddi-turum te spondes? Contrà quoque fideicommissarius, ad hunc modum ab herede stipulabatur: Si quid hereditati debetur, idque tu exegeris, ejus partem te mihi daturum spondes? Et hæc ut diximus, tunc locum habebant, quando heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, quartam partem ex Senatusconsulto Pegasiano retinebat. Si heres, quarta non retenta, totam hereditatem restituebat ei, cui rogatus erat restituere, tunc interponebantur inter heredem testamento scriptum, & eum, cui restituta erat hereditas, emptæ & ven-
3. ditæ hereditatis stipulationes. Emptor hereditatis ità solebat à venditore stipulari: Quanta pecunia ad te ex hereditate illa pervenerit, dolovè tuo malo factum est, eritvè, quò minus perveniat, tantam præstare spondes? *l. in illa stipulatione, de verbo. obligat.* E contrariò venditor hereditatis, ab emptore, ut verisimile est, formula enim non extat, ad hunc modum stipulabatur. Quantam pecuniam hereditario nomine dedero, solvero, præstitero, tantam te mihi præstiturum spondes? *l. si ex pluribus, de heredit. vel actio. vendit. Jacobus Cujacius, lib 2 observat. c. 30.* Hæ stipulationes, ut dictum est, interponebantur inter heredem, & fideicommissarium. Et quidem fideicommissarius, tanquam emptor hereditatis, ità stipulabatur: Quanta pecunia ex hereditate ad te pervenit, dolovè tuo factum est, eritvè, quò minus perveniret, tantam præstare spondes? Contrà heres tanquam venditor, à fideicommissario ad hunc modum stipulabatur: quantam pecuniam hereditario nomine dedero, solvero, præstitero, tantam te mihi præstiturum promittis? Et hæc tunc fiebant, cùm heres in testamento scriptus, sua sponte, & voluntate hereditatem adibat, & quartam ex SCto Pegasiano retinebat, vel etiam totam hæreditatem restituebat. Si heres suspectam, damnosam, & onerosam dicebat hereditatem, quam rogatus erat restituere, hoc casu, fideicommissario postulante, ut ipsius periculo heres hereditatem adiret, & restitueret, ex

SCto-

SCto Pegasiano cogebatur heres à prætore adire hereditatem, & restituere, quo facto, actiones fideicommissario, & in fideicommissarium dabantur in solidum, perinde atque si ex SCto Trebelliano restituta hereditas fuisset, & heres nullo commodo, nullo etiam incommodo afficiebatur. Alieno enim periculo hereditatem adibat, sicque in hac specie, utrumque SCtum, Trebellianum, & Pegasianum incurrebat, ut Justinianus hic loquitur. Ex Pegasiano SCto, heres testamento scriptus, & rogatus, hereditatem restituere, coactus adibat, periculo fideicommissarii; Ex Trebelliano SCto, transferebantur actiones omnes in fideicommissarium, *l. si heres 1. ad SCtum Trebellia. Iacobus Cujacius in posterioribus notis, ad hunc tit. nostrum, & in l. ex asse heres institutus, ad Senatusconsultum Trebellian.*

AD §. SED QUIA STIPULATIONES.

Summaria.

1. *Quænam stipulationes veniant ex SCto Pegasiano.*
2. *SCtum Pegasianum à Justiniano abrogatum.*
3. *Quomodo heredi succuratur, qui non retenta quarta hereditatem restituit.*
4. *Quomodo actiones hereditariæ fideicommissario competere dicantur.*

EX SCto Pegasiano multæ stipulationes descendebant. Quarta enim ex hereditate retenta, interponebantur inter heredem, & fi- 1.
deicommissarium stipulationes partis, & pro parte, quæ inter heredem, & legatarium partiarium interponi solebant. Quarta non retenta, inter heredem, & fideicommissarium interponebantur stipulationes emptæ & venditæ hereditatis, atq; ità ex Pegasiano SCto, res multis difficultatibus erat supposita. Imò quibusdam casibus erat captiosa, & propterea Justinianus Imperator, qui in legibus simplicitatem magis, quàm difficultatem probavit, SCtum Pegasianum, quod 2.
posteà supervenit, *h.e.* quod factum fuit post SCtum Trebellianum, penitus sustulit, & constituit, ut ex SCto Trebelliano fideicommissariæ hereditates restituantur, *id est*, ut heres, qui rogatus est in testamento hereditates

reditatem restituere, restituat hereditatem ex SCto Trebelliano, sive habeat quartam ex voluntate testatoris, sive plus, quo casu restituebatur hereditas ex SCto Trebelliano, sive minus quarta, vel etiam nihil penitus, quo casu, restituebatur hereditas ex SCto Pegasiano. Et cùm heres vel nihil, vel minus quarta ex testamento habet, ut, quia rogatus est totam hereditatem restituere, vel etiam supr. dodrantem potest heres, vel quartam, vel quod quartæ deest, ex Justiniani auctoritate retinere, *hoc est*, ex SCto Trebelliano, cui hanc auctoritatem Justinianus dedit, ut ex eo heres quartam retineat, non etiam ex SCto
3. Pegasiano. Et si fortè, per errorem facti, heres quartam, vel quod deest quartæ, non retinuerit, probato errore, solutum potest repetere, quasi ex SCto Trebelliano, *h* §. *n. l si heres*, *in fine*, *ad SCtum Trebellian.* Ideò inquit Imperator, QUASI EX SCTO TREBELLIANO, quia SCto Trebelliano, de retinenda quarta, nihil erat cautum, sed Justinianus effecit, quòd heres ex Trebelliano quartam retinet, quam ex Pegasiano retinere solebat. Et hoc casu, quando scilicet heres quartam retinet, omissis stipulationibus patris, & pro parte, quæ ex SCto Pegasiano interponebantur, ex SCto Trebelliano, pro rata portione, actiones tàm in heredem, quàm in fideicommissarium competunt. PRO RATA PORTIONE, *hoc est*, heres pro parte, quam retinet, excipit actiones, & fideicommissarius item pro parte hereditatis, quæ ipsi restituta est. Et in hoc quarta Trebelliana, à Falcidia, differt. Heres enim Falcidia retenta, nullas excipit actiones, cùm in ponenda ratione legis Falcidiæ, antè deducatur æs alienum, *ut in tit. de lege Falcidia*, *sup. est expositum.* QVOD SI HERES SCRIPTVS TOTAM HEREDITATEM SPONTE RESTITVERIT, omissis stipulationibus emptæ & venditæ hereditatis, ex SCto Trebelliano, OMNES HEREDITARIÆ ACTIONES FIDEICOMMISSARIO, ET ADVERSVS EVM COMPETVNT, *hoc est*, actiones, quas defunctus habuit, fideicommissario, cui restituta spontè est hereditas, dantur. Ipse etiam fideicommissarius cogitur excipere actiones, quæ adversus defunctum competebant.
4. Et hoc est, quod dicitur, HEREDITARIAS ACTIONES FIDEICOMMISSARIO, ET ADVERSVS EVM COMPETERE. Fideicommissarius itaq; transfuso SCto Pegasiano in Trebellianum, *μίμημά τι κληρονόμου καθέστηκε*, ut Justinianus *in Novella* I. loquitur. Sed etsi heres scriptus nolit hereditatem adire, propterea, quòd

quòd hereditas suspecta ipsi videatur, non amplius cogitur heres ex SCto Pegasiano, sed ex SCto Trebelliano, postulante fideicommissario, adire hereditatem. SCtum itaq; Pegasianum est explosum, omni auctoritate Trebelliano SCto præstita, ut Justinianus *in hoc §. n.* loquitur

AD §. NIHIL AUTEM INTEREST.

Summaria.

1. *An heres ex parte institutus ex SCto Trebelliano restituere possit.*
2. *An ex parte institutus periculo fideicommissarii hereditatem adire teneatur.*

QVÆ de transfusione SCti Pegasiani, in SCtum Trebellianum 1.
diximus, non solùm locum habent, cùm heres ex asse institutus, rogatus est, aut totam hereditatem, aut pro parte restituere, verùm etiam procedunt, quando heres ex parte duntaxat institutus est rogatus, aut totam eam partem, aut partem partis restituere. Nam hoc quoq; casu fit restitutio ex SCto Trebelliano, & quarta parte ejus partis, ex qua heres est institutus retenta, actiones, pro rata portione, in heredem, & fideicommissarium competunt. Tota verò parte, ex
qua heres est institutus, restituta, omnes hereditariæ actiones fidei- 2.
commissario, & adversus eum dantur. Et si heres ex parte institutus, suspectam dicat hereditatem, eamq; recuset adire, ex SCto Trebelliano periculo fideicommissarii adire, & hereditatem restituere compellitur. Et hoc Justinianus hîc vult dicere, cùm inquit, NIHIL INTERESSE, EX ASSE HERES SCRIPTVS, AN EX PARTE, ROGATVS SIT HEREDITATEM RESTITVERE. Etenim hoc casu eadem observantur, quæ in totius hereditatis restitutione observari solent.

AD §. SI QUIS UNA ALIQUA RE.

Summaria.

1. *An ex certa re heres institutus, ex SCto Trebelliano restituere possit.*

ratione legis Falcidiæ, centum heres deducere poteſt, quia ſi alius quilibet heres extitiſſet, hæc centum in ære alieno ponerentur, *l qui fundum,*
3. *§ ſi quis heredem, de lege Falcidia.* De funeris impenſa Mæcianus ſcribit, impenſam funeris ſemper ex hereditate deduci debere, eamque omne creditum ſolere præcedere, cùm bona ſolvendo non ſunt, *l penul. de religio. & ſumpt. fune.* & funeris impenſa dicitur, quicquid corporis
4. cauſa erogatum eſt. Itaque vnguenta quoque ad funeris cauſam pertinent, & pretium loci, in quo humatus eſt defunctus, ſarcophagi, & vectura, & quicquid corporis cauſa, antequam ſepeliatur, conſumptū eſt, *l funeris ſumptus de religio. & ſumpt. fune.* Quod ad pretia ſervorum manumiſſorum attinet, Paulus inquit, æris alieni loco deduci pretia eorum, quibus libertas data eſt, & eorum, qui ſupplicio affecti ſunt, *l. æris alieni, ad l Falcid.* His omnibus prius ex hereditate defuncti deductis, TUNC IN RELIQUO ITA RATIO HABETUR, UT EX EO QUARTA PARS APUD HEREDEM REMANEAT, TRES VERO PARTES INTER LEGATARIOS DISTRBUANTUR, NON QUIDEM ÆQUALITER, SED PRO RATA PORTIONE EIUS QUOD CUIQUE LEGATARIORUM LEGATUM FUERIT, ut Juſtinianus *in hoc §. noſtro* docet. RELIQUUM vocat Imperator, quod reliquum eſt, deducto ære alieno, funeris impenſa, & pretijs ſervorum manumiſſorum. Hoc reliquum, Theophilus hic καθαρὰν ὀυσίαν appellat, & Imperator Juſtinianus puram ſubſtantiam, *in l. fin. C de repudijs, & in Novella 22.* ὀυσίαν, ἡ παρ' ἂν καθαρὰ χρεῶν, διαφαίνοιτο. *id eſt,* ſubſtantiam, quæ pura ſit à debitis, *Jacob. Cujac in l 20. C. de agrico. & cenſi. libro 11. & in Novella conſtitut. 1.* Finge ita, quadringenti aurei ſunt legati, & patrimonij quantitas, ex qua legata erogari oportet, deducto ære alieno, funeris impenſa, & pretijs ſervorum manumiſſorum, eſt quadringentorum aureorum. Hic quarta pars ſingulis legatarijs detrahitur, atque ita heres centum conſequitur, & legatarij trecentos aureos, *l in quantitate, § fin. ad l. Falcid.* Rurſus pone: Qui quadringentos aureos in bonis habet, legavit trecentos, quinquaginta. Hic heres primùm detrahit octavam, *hoc eſt,* quinquaginta aureos, qui ex quadringentis ſuperſunt, & octavam faciunt partem quadringentorum aureorum, *d. l. in quantitate, §. fina.* Poſteà etiam heres legatarijs ſingulis, pro rata portione ejus, quod cuique eorum legatum fuerit, quod hic, & *in d l. quantitate, § fin.* omiſſum eſt, tantùm

detra-

detrahit, ut alia quinquaginta, atque ita in universum centum, quartam partem bonorum defuncti habeat. Rursus pone, testator, cùm haberet 400. aureos in bonis, legavit quingentos aureos. Hic initiò quinta detrahitur pars, *hoc est*, centum aurei detrahuntur, quos testator legavit, cùm tamen eos in bonis non haberet, super sunt ergo, centum detractis, quadringenti aurei. Ex his quarta deducitur, *hoc est*, centum aurei, quos heres habebit, atque ità habet heres Falcidiam, quartam partem bonorum defuncti. ANTE ENIM, *inquit Iustinianus*, DETRAHENDVM EST, QVOD EXTRA BONORVM QVANTITATEM EST, *hoc est*, cùm testator in bonis tantùm habens quadringentos aureos, quingentos aureos legavit, centum aurei detrahendi sunt. Hi sunt extra bonorum quantitatem, *hoc est*, non sunt in bonis defuncti testatoris. Testator namque in bonis quadringentos, aureos duntaxat habet, & propterea centum antè detrahuntur, & perinde habentur, ac si legati non essent. Nam & lex 12. tabularum testatori liberam legandi licentiam dedit, de re tantùm sua, ut suprà vidimus. Centum detractis, DEINDE DETRAHITVR, QVOD EX BONIS APVD HEREDEM REMANERE OPORTET, *hoc est*, tunc ex quadringentis, qui supersunt ex bonis defuncti testatoris, quarta detrahitur, quam apud heredem remanere oportet, atque ità heres centum retinet aureos, quartam partem bonorum defuncti, reliquos trecentos legatarii consequuntur, *d. l. in quantitate, §. fina. ad l. Falcid. & hoc §. nostro.*

DE FIDEICOMMISSARIIS HEREDITATIBUS.

TIT. XXIII.

Summaria.

1. *Quot modis hereditatem quis consequatur.*
2. *Quomodo per fideicommissum relinquatur hereditas.*
3. *Vnde fideicommissaria hereditas fiduciaria dicatur.*
4. *Quare fideicommissa introducta sint.*
5. *Quis primus auctoritatem dederit fideicommissis.*
6. *Quis olim fuerit prætor fideicommissarius.*

1. HEreditatem ex testamento tribus consequimur modis. Vel per institutionem, vel per substitutionem, vel per restitutionem. De institutione, & substitutione jam dictum est. Hîc agitur de restitutione. Restitutio est heredis institutio, quæ fit verbis inflexis, obliquis, precariis,
2. aut fideicommissariis, hoc modo: Sempronius heres mihi esto, & rogo te, ut quàm primùm hereditatem meam adieris, restituas eam Titio. Hoc casu, Titius fit heres testatoris, non per directum, nec enim testator Titium in testamento suo heredem instituit, sed per obliquum, quia testator rogat heredem, in testamento scriptum, ut Titio hereditatem restituat, eaq; hereditas, quam per restitutionem Titius consequitur, fideicommissaria hereditas dicitur, *hoc tit nostro.* Nonnunquam etiam fiduciaria, *ut in l. certi condictio, § 1. si certum petetur*, ex
3. eo, QVOD NVLLO JVRIS VINCVLO, SED TANTVM PVDORE EORVM, QVI ROGABANTVR, CONTINEBATVR, ut Imperator noster hic loquitur. Nullo juris vinculo continebatur, quia nemo invitus cogebatur præstare id, de quo rogatus erat, *hoc tit. nostro.* Vbi autem juris vinculum est, necessitate astringimur solvendi, *§. 1 infrà de obligatio.* Sed continebatur pudore eorum, qui rogabantur, quia pendebant fideicommissa à fide heredum, & inde tam nomen, quàm substantiam acceperunt, *§. & quia prima, infr. hoc tit. nostro.* A fide autem, & pudore alienum est, non præstare id, de quo rogatus quis est.
4. INTRODVCTA VERO FIDEICOMMISSA FVERVNT, VT QVIBVS DIRECTO HEREDITAS VEL LEGATVM RELINQVI NON POSSET, IIS PER FIDEICOMMISSVM RELINQVERETVR, *hoc titulo nostro.* Verbi gratia, peregrinus, jure civili non poterat heres institui, ei etiam non potuit legari. Et propterea in l. Falcidia scriptum est, quicunq; civis Romanus post hanc legem rogatam testamentum faciet, is quantam cuiq; civi Romano pecuniam dare, legare volet, jus potestasque esto, *l. 1. ad l. Falcid.* Sic cœlibes, & orbi, quamvis cives Romani essent, heredes institui non potuerunt *ex l. Julia & Papia, l. si is qui heres, de vulga. & pupilla. substitut.* ea lex, de cœlibe & orbo accipienda est, *Tertullia. in lib. de monogamia.* Aliud est, *inquit*, si, & apud Christum legibus Juliis agi, credunt, & existimant cœlibes & orbos ex testamento DEI solidum capere non posse, *Nicepho lib. 7. c. 47.* Ex lege quoque Julia & Papia, uxor testamento viri, heres

institui non potuit, *l uni.C.de his, qui se deferunt, lib. 10. Quintilian. lib. 11.* per leges institui uxor heres non potest. Si tamen testator volebat ad peregrinum, cognatum fortè suum, vel ad cœlibem, & orbum, aut ad uxorem hereditatem pervenire, fidei heredis instituti committebat, ut hereditatem peregrino, orbo, cœlibi, aut uxori restitueret. Hac occasione fideicommissis primùm introductis, posteà paulatim cœperunt relinqui etiam illis, qui directis verbis poterant institui. Sed tamen omnia fideicommissa erant infirma utpote, quæ nullo juris vinculo, ut dictum est, continerentur. Et D. Augustus Primus, heres scriptus à Lucio Lentulo, cùm fideicommissa ab eo relicta essent, fideicommissa ad juris necessitatem pertraxit, *d. §. & quia prima, infr. hoc tit. nostro, § 1. infr. de codicillis, hoc est,* voluit, ut fideicommissa præstarentur, motus inter cætera, ut Imperator hic ait, quòd per ipsius Augusti salutem rogatus quis diceretur. Sic per Deum solebant rogari, *l. 3. in princ. de jure fisci,* quod Papinianus vocat, cum juris jurandi religione rogari. *l. cùm pater, §. filius de legat. 2.* Et Justinianus, rogari *ἐν ὅρκῳ in l. 2. C. comm. de legatis.* Mandavit enim Divus Augustus consulibus, ut aut horitatem suam interponerent, & quemadmodum Theophilus explicat, cogerent, *τὸν ἀξιωθέντα, ποιήσασθαι τὴν ἀποκατάστασιν, hoc est,* eum qui rogatus erat, restituere. Posteà hoc, quia justum erat, & populare, *hoc est, χαρίεν παντὶ τῷ δήμῳ,* gratum omni populo, *Theophilus hic,* paulatim in assiduam jurisdictionem conversum est. Assiduè enim, & quotidiè magistratus super fideicommissis jus dicebant, & cogebant rogatos, fideicommissa restituere. Hoc vult Imperator dicere his verbis: IN ASSIDUAM JURISDICTIONEM CONVERSUM EST, Tantusq; fideicommissorum favor factus est, ut Divus Claudius duos prætores crearet, qui de fideicommissis cognoscerent, & jus dicerent, *Tranquillus in Claudio c.23.* Sed Divus Titus unum detraxit, *l. 2. in 2. parte, de orig. jur* & ideò Imperator unius prætoris hic tantùm meminit, *& Ulpianus in fragmen. tit. 25.* & hic PRÆTOR FIDEICOMMISSARIUS dictus est, *l ficus legatum, de conditio. & demonstratio. l. 4. in fine, quibus ad liberta. procla non licet, l. quæsitum, § penult. de legat. 3. l. 2. C. qui potiores in pigno. habeantur, & h. t. n.* Ejus vice in provinciis præsides de fideicommissis cognoscebant, *l. cùm etiam, C. de reb. cred. Ulpian. in fragment. d. tit. 25.* 6.

AD §. RESTITUTA.

Summaria.

1. *Quando restituta hereditas dicatur.*
2. *An qui hereditatem restituit, heres nihilominus maneat.*
3. *SCtum Trebellianum quodnam fuerit.*
4. *Quando exceptio Trebelliani heredi competat.*
5. *Pegasianum SCtum quodnam fuerit.*
6. *Legatarius partiarius quis dicatur.*
7. *Hereditatis appellatione quomodo plus contineatur, quàm appellatione bonorum.*
8. *Quæ olim fuerint Stipulationes interpositæ inter Emptorem hereditatis & heredem.*

Restituta videtur hereditas, si heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, passus est possideri res hereditarias, vel totas, vel aliquas earum, hac mente, ut vellet restituere, & ille suscipere. Vel, si heres verbo dixit, se restituere, vel per epistolam, vel per nuntium restituit, ut ICtus docet, *in l. restituta, ad SCtum Rebellia.* 1. ET RESTITUTA HEREDITATE, IS, QUI RESTITUIT, NON DESINIT HERES ESSE, SED NIHILOMINUS HERES PERMANET, ut Justinianus hic loquitur, ideoque à creditoribus hereditarijs, & legatarijs, cum quibus adita hereditate contraxisse videtur, *l. 3 in fine quibus ex causis in possessio eatur* conveniri potest. Ipse etiam versa vice debitores hereditarios potest convenire. Verùm conventus heres à creditoribus hereditarijs, ex SCto Trebelliano, quod Trebellio Maximo, & Annæo Seneca consulibus, Neronis temporibus factum est, potest se defendere, opposita exceptione SCti Trebelliani. SCtum namque Trebellianum heredibus in testamento scriptis, & rogatis hereditatem restituere subvenit, & iniquum esse putavit, ut in heredes post factam hereditatis restitutionem actiones darentur. *l. ad SCtum Trebellia.* Ipso itaque jure heres, hereditate restituta creditoribus tenetur, quia heres manet. CAETERUM, EX SCTO TREBELLIANO OMNES ACTIONES, QUAE JURE CIVILI HEREDI, ET IN HEREDEM COMPETEBANT,

BANT, EI, ET IN EUM DANTUR, CUI EX FIDEICOMMISSO RESTITUTA EST HEREDITAS, ut Justinianus hic inquit. Loquitur SCtum de actionibus, quæ jure civili competebant heredi, & in heredem, sed tamen etiam honorariæ actiones transeunt, *l. quamvis, ad*
4. *Trebellia.* Sed hoc ità procedit, si res rogatus sit, totam hereditatem, vel etiam plus, quàm dodrantem restituere. Hic heres habet exceptionem SCti Trebelliani. Secus est, si heres sit rogatus, dodrantem duntaxat hereditatis restituere, vel etiam minus. Tunc heres ex SCto Trebelliano, pro quadrante hereditatis, qui apud eum remanet, actiones jure civili excipere cogitur, & pro dodrante, dantur actiones in eum, qui recepit hereditatem, *ex SCto Trebelliano. vers. ergo siquidem non plus, b §. n.* Finge ergò, heres in testamento scriptus dodrantem hereditatis, per fideicommissum restituit Titio. Posteà venit creditor hereditarius, qui producto chirographo ostendit, defunctum sibi quadraginta debere. Hìc actiones hereditariæ in utrumque dantur, in heredem testamento scriptum, qui rogatus restituit hereditatem, & in Titium, cui ex fideicommisso hereditas est restituta. In heredem, qui restituit hereditatem, creditor directam habet actionem in decem. In Titium, cui restituta est hereditas, utilem in triginta, *d. vers. ergo siquidem non plus.* Et his casibus fideicommissarius, cui restituta est hereditas tota, vel etiam dodrans hereditatis, loco heredis habetur, *b §. n.* Porrò, quia heredes in testamento scripti, aut totam hereditatem, aut penè totam, *hoc est,* suprà dodrantem plerumque rogabantur restituere, &
5. ob id adire hæreditatem, ob nullum, aut minimum lucrum recusabant, atque ità fideicommissa extinguebantur. Idcircò post SCtum Trebellianum, Vespasiani temporibus, Pegaso & Pusione consulibus, SCtum Pegasianum factum est, ex quo heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, quartam partem poterat retinere, sicuti heres ex legatis quartam partem ex l. Falc. retinet. Et post hoc SCtum Pegasianum, heres universa onera hereditaria sustineat. ILLE AUTEM, QUI EX FIDEICOMMISSO RECEPERAT HEREDITATEM, LEGATARII PARTIARII LOCO ERAT, quemadmodum Justinianus hic tradit. Et ad hoc SCtum Pegasianum, Imperator respicit, cùm fideicommissarium dicit aliquando legatarij loco fuis-
6. se habitum. LEGATARIUS PARTIARIUS EST, CUI PARS HEREDITATIS EST LEGATA, ut si testator legavit Titio tertiam

partem

partem hereditatis, vel dimidiam. Aut si ita dixit: heres cum Titio hereditatem dividito, quo casu, dimidia hereditas pars legata videtur, Titius legatarius partiarius est, *l. nomen. §. 1. de verbo. signif.* ibi in ff Florentinis rectè PARTITIONIS legitur, in aliis libris malè, PORTIONIS. De hac partitione loquitur *Cice pro A Cecinna, & in 2. de ll. Ulpian in fragment tit.* 24. Et legatarius partiarius partis, sibi relictæ, commoda ferebat, sust.nebat etiam ejus partis onera. Et hoc proprium erat hujus legati, *l. 5. § fin. l. cum filius, § 1. de legat.* ET IN EAM REM SOLEBANT INTER HEREDEM, ET LEGATARIUM PARTIARIUM INTERPONI STIPULATIONES, *hoc §. nostro.* Heres enim à legatario ità stipulabatur. Spondes legatariè, si conventus, viginti solidos solvero, eorum partem te mihi daturum? Spondeo. Et rursus legatarius stipulabatur ab herede in hunc modum: Spondes, si à debitore hereditario consecutus fueris 20. solido, eorum partem te mihi daturum? spondeo, *Theophilus in hoc §. nostro.* Hæ stipulationes, dicebantur STIPULATIONES PARTIS ET PRO PARTE, ut Justinianus hic tradit. Quòd si testator legaverit Titio dimidiam, aut tertiam partem bonorum, Titius, legatarius partiarius non est, nec eum onus aliquod sequitur, *l. 9 de legat. 2 l. non amplius, § u't. cum l. seq de legat. 1.* Hereditatis appellatione continentur onera, commoda, & incommoda sed non appellatione bonorum, nisi jure prætorio. Itaque cùm hic dicitur, legatarium partiarium esse, cui pars bonorum est legata, verbum BONORUM pro verbo hereditatis accipiendum est, sicuti verbum hereditatis, pro verbo bonorum, *in l. Falcidia*, sæpè utimur, quemadmodum supra monui. Sanè Theophilus verbum BONORUM, non agnovit, qui tamen partiarium legatarium malè etiam esse tradit eum, qui dimidiam partem hereditatis accipit, cùm partiarius sit, etiamsi non dimidiam, sed partem tertiam, aut quamcunque aliam testator ei legaverit. Ex his intelligimus, quid Justinianus velit, cùm eum, cui restituta est hereditas, legatarii partiarii loco fuisse dicit. FUIT FIDEICOMMISSARIUS LEGATARII PARTIARII LOCO, PROPTEREA, QUOD STIPULATIONES, QUÆ SOLEBANT INTERPONI INTER HEREDEM, ET LEGATARIUM, EADEM INTERPONEBANTUR INTER HEREDEM, ET EUM, QUI EX FIDEICOMMISSO RECEPIT HEREDITATEM, *hoc est*, UT LUCRUM ET DAMNUM HEREDITARIUM PRO RATA 7.

Parte Inter Eos Commune Esset. Itá Justinianus hic seipsum explicat. Heres igitur, qui ex Senatusconsulto Pegasiano ob id, quòd rogatus erat totam hereditatem, aut plus, quàm dodrantem restituere, quartam retinuit, omnia quidem onera hereditaria sustinebat, sed tamen partis & pro parte stipulationes inter eum & fideicommissarium interponebantur. Heres enim à fideicommissario ità stipulabatur: si quid à me solutum erit creditoribus, ejus partem redditurum te spondes? Contrà quoque fideicommissarius, ad hunc modum ab herede stipulabatur: Si quid hereditati debetur, idque tu exegeris, ejus partem te mihi daturum spondes? Et hæc ut diximus, tunc locum habebant, quando heres in testamento scriptus, & rogatus hereditatem restituere, quartam partem ex Senatusconsulto Pegasiano retinebat. Si heres, quarta non retenta, totam hereditatem restituebat ei, cui rogatus erat restituere, tunc interponebantur inter heredem testamento scriptum, & eum, cui restituta erat hereditas, emptæ & ven-
3. ditæ hereditatis stipulationes. Emptor hereditatis ità solebat à venditore stipulari: Quanta pecunia ad te ex hereditate illa pervenerit, dolovè tuo malo factum est, eritvè, quò minus perveniat, tantam præstare spondes? *l. in illa stipulatione, de verbo. obligat.* E contrariò venditor hereditatis, ab emptore, ut verisimile est, formula enim non extat, ad hunc modum stipulabatur. Quantam pecuniam hereditario nomine dedero, solvero, præstitero, tantam te mihi præstiturum spondes? *l. si ex pluribus, de heredit. vel actio. vendit. Jacobus Cujacius, lib 2 observat. c. 30.* Hæ stipulationes, ut dictum est, interponebantur inter heredem, & fideicommissarium. Et quidem fideicommissarius, tanquam emptor hereditatis, ità stipulabatur: Quanta pecunia ex hereditate ad te pervenit, dolovè tuo factum est, eritvè, quò minus perveniret, tantam præstare spondes? Contrà heres tanquam venditor, à fideicommissario ad hunc modum stipulabatur: quantam pecuniam hereditario nomine dedero, solvero, præstitero, tantam te mihi præstiturum promittis? Et hæc tunc fiebant, cùm heres in testamento scriptus, sua sponte, & voluntate hereditatem adibat, & quartam ex SCto Pegasiano retinebat, vel etiam totam hæreditatem restituebat. Si heres suspectam, damnosam, & onerosam dicebat hereditatem, quam rogatus erat restituere, hoc casu, fideicommissario postulante, ut ipsius periculo heres hereditatem adiret, & restitueret, ex

SC to-

SCto Pegasiano cogebatur heres à prætore adire hereditatem, & restituere, quo facto, actiones fideicommissario, & in fideicommissarium dabantur in solidum, perinde atque si ex SCto Trebelliano restituta hereditas fuisset, & heres nullo commodo, nullo etiam incommodo afficiebatur. Alieno enim periculo hereditatem adibat, sicque in hac specie, utrumque SCtum, Trebellianum, & Pegasianum incurrebat, ut Justinianus hic loquitur. Ex Pegasiano SCto, heres testamento scriptus, & rogatus, hereditatem restituere, coactus adibat, periculo fideicommissarii; Ex Trebelliano SCto, transferebantur actiones omnes in fideicommissarium; *l. si heres t. ad SCtum Trebellia. Iacobus Cujacius in posterioribus notis, ad hunc tit. nostrum, & in l. ex asse heres institutus, ad Senatusconsultum Trebellian.*

AD §. SED QUIA STIPULATIONES.

Summaria.

1. *Quænam stipulationes veniant ex SCto Pegasiano.*
2. *SCtum Pegasianum à Justiniano abrogatum.*
3. *Quomodo heredi succuratur, qui non retenta quarta hereditatem restituit.*
4. *Quomodo actiones hereditariæ fideicommissario competere dicantur.*

EX SCto Pegasiano multæ stipulationes descendebant. Quarta enim ex hereditate retenta, interponebantur inter heredem, & fideicommissarium stipulationes partis, & pro parte, quæ inter heredem, & legatarium partiarium interponi solebant. Quarta non retenta, inter heredem, & fideicommissarium interponebantur stipulationes emptæ & venditæ hereditatis, atq; ità ex Pegasiano SCto, res multis difficultatibus erat supposita. Imò quibusdam casibus erat captiosa, & propterea Justinianus Imperator, qui in legibus simplicitatem magis, quàm difficultatem probavit, SCtum Pegasianum, quod posteà supervenit, *h.e.* quod factum fuit post SCtum Trebellianum, penitus sustulit, & constituit, ut ex SCto Trebelliano fideicommissariæ hereditates restituantur, *id est*, ut heres, qui rogatus est in testamento he- 1. 2.

reditatem restituere, restituat hereditatem ex SCto Trebelliano, sive habeat quartam ex voluntate testatoris, sive plus, quo casu restituebatur hereditas ex SCto Trebelliano, sive minus quarta, vel etiam nihil penitus, quo casu, restituebatur hereditas ex SCto Pegasiano. Et cùm heres vel nihil, vel minus quarta ex testamento habet, ut, quia rogatus est totam hereditatem restituere, vel etiam supr. dodrantem potest heres, vel quartam, vel quod quartæ deest, ex Justiniani auctoritate retinere, *hoc est*, ex SCto Trebelliano, cui hanc auctoritatem Justinianus dedit, ut ex eo heres quartam retineat, non etiam ex SCto
3. Pegasiano. Et si fortè, per errorem facti, heres quartam, vel quod deest quartæ, non retinuerit, probato errore, solutum potest repetere, quasi ex SCto Trebelliano, *h* §. *n. l si heres, in fine, ad SCtum Trebellian.* Ideò inquit Imperator, QUASI EX SCTO TREBELLIANO, quia SCto Trebelliano, de retinenda quarta, nihil erat cautum, sed Justinianus effecit, quòd heres ex Trebelliano quartam retinet, quam ex Pegasiano retinere solebat. Et hoc casu, quando scilicet heres quartam retinet, omissis stipulationibus patris, & pro parte, quæ ex SCto Pegasiano interponebantur, ex SCto Trebelliano, pro rata portione, actiones tàm in heredem, quàm in fideicommissarium competunt. PRO RATA PORTIONE, *hoc est*, heres pro parte, quam retinet, excipit actiones, & fideicommissarius item pro parte hereditatis, quæ ipsi restituta est. Et in hoc quarta Trebelliana, à Falcidia, differt. Heres enim Falcidia retenta, nullas excipit actiones, cùm in ponenda ratione legis Falcidiæ, antè deducatur æs alienum, *ut in tit. de lege Falcidia, sup. est expositum.* QVOD SI HERES SCRIPTVS TOTAM HEREDITATEM SPONTE RESTITVERIT, omissis stipulationibus emptæ & venditæ hereditatis, ex SCto Trebelliano, OMNES HEREDITARIÆ ACTIONES FIDEICOMMISSARIO, ET ADVERSVS EVM COMPETVNT, *hoc est*, actiones, quas defunctus habuit, fideicommissario, cui restituta spontè est hereditas, dantur. Ipse etiam fideicommissarius cogitur excipere actiones, quæ adversus defunctum compete-
4. bant. Et hoc est, quod dicitur, HEREDITARIAS ACTIONES FIDEICOMMISSARIO, ET ADVERSUS EUM COMPETERE. Fideicommissarius itaq; transfuso SCto Pegasiano in Trebellianum, *μίμημά τι κληρονόμου καθίστηκε*, ut Justinianus *in Novella* 1. loquitur. Sed etsi heres scriptus nolit hereditatem adire, propterea, quòd

quòd hereditas suspecta ipsi videatur, non amplius cogitur heres ex SCto Pegasiano, sed ex SCto Trebelliano, postulante fideicommissario, adire hereditatem. SCtum itaq; Pegasianum est explosum, omni auctoritate Trebelliano SCto præstita, ut Justinianus *in hoc* §.*n.* loquitur

AD §. NIHIL AUTEM INTEREST.

Summaria.

1. *An heres ex parte institutus ex SCto Trebelliano restituere possit.*
2. *An ex parte institutus periculo fideicommissarii hereditatem adire teneatur.*

QVÆ de transfusione SCti Pegasiani, in SCtum Trebellianum diximus, non solùm locum habent, cùm heres ex asse institutus, rogatus est, aut totam hereditatem, aut pro parte restituere, verùm etiam procedunt, quando heres ex parte duntaxat institutus est rogatus, aut totam eam partem, aut partem partis restituere. Nam hoc quoq; casu fit restitutio ex SCto Trebelliano, & quarta parte ejus partis, ex qua heres est institutus retenta, actiones, pro rata portione, in heredem, & fideicommissarium competunt. Tota verò parte, ex qua heres est institutus, restituta, omnes hereditariæ actiones fideicommissario, & adversus eum dantur. Et si heres ex parte institutus, suspectam dicat hereditatem, eamq; recuset adire, ex SCto Trebelliano periculo fideicommissarii adire, & hereditatem restituere compellitur. Et hoc Justinianus hîc vult dicere, cùm inquit, NIHIL INTERESSE, EX ASSE HERES SCRIPTVS, AN EX PARTE, ROGATVS SIT HEREDITATEM RESTITVERE. Etenim hoc casu eadem observantur, quæ in totius hereditatis restitutione observari solent.

AD §. SI QUIS UNA ALIQUA RE.

Summaria.

1. *An ex certa re heres institutus, ex SCto Trebelliano restituere possit.*

2. *An in institutum ex re certa actiones hereditariæ competant.*
3. *Et quid, si maxima pars hereditatis in illa re sit, dicendum.*

DICtum est suprà, quarta ex SCto Trebelliano retenta, actiones inter heredem, & fideicommissarium, pro rata, dividi. Hoc tunc verum est, quando heres vel ex asse, vel ex parte hereditatis est institutus, ac rogatus, vel totam hereditatem, vel partem, aut totam partem, vel partem partis restituere. Secus est, si testator heredem in-
1. stituit ex re certa, puta, ex fundo Tusculano, domo Seiana, vel ex quacunque alia re, eumq; rogavit, ut re illa deducta, sive præcepta, reliquam hereditatem restitueret. Hic institutus, heres quidem est, & ex SCto Trebelliano hereditatem tenetur restituere, perinde, ac si ex asse heres institutus, aut ex parte, rogatusq; hereditatem restituere, ex SCto Trebelliano, hereditatem restituere compellitur, quarta retenta. Sed tamen differentia est inter illum, & hunc heredem rogatum, hereditatem restituere, quemadmodum etiam differentia est inter heredem ex asse, aut ex certa parte institutum, & inter heredem institutum ex re certa, sicuti *in tit. de hered. instit.* suprà est expositum. Institutus heres ex asse, aut ex quacunq; alia parte hereditatis, si quartam retineat, & reliquam hereditatem restituat illi, cui rogatus erat restituere, pro parte, quam retinet, actiones excipere cogitur, ut supra est di-
2. ctum. At qui heres scriptus est ex re certa, & rogatus, reliquam hereditatem restituere, quamvis res illa, quam deduxit, sive præcepit, quartam continet, non tamen cogitur ullas actiones hereditarias excipere, sed restituta hereditate, ex SCto Trebelliano, in solidum actiones transferuntur in fideicommissarium, *hoc est*, fideicommissarius cogitur omnes hereditarias actiones excipere, & res, quæ remanet apud heredem, sine ullo onere hereditario apud eum remanet, *hoc est*, propter rem illam, quæ apud heredem remanet, non competunt ullæ actiones in heredem, sed heres in re illa, legatarii loco habetur, *h. §. n. & l. penult. C. de hered. institut.* & legatarij nullis actionibus hereditariis conveniri possunt. Multum itaq; interest, utrum heres scriptus, & rogatus, hereditatem restituere, ex parte hereditatis sit heres scriptus, an in re certa. Nam superiori casu, actiones dividuntur inter heredem, & fideicommissarium. Posteriori verò apud fideicommissarium sunt actiones. *l. si legatus, §. multū, ad SCtum Trebellianum, d. l. penultim. C. de hered. instit.*

instit. Et hæc etiam tunc procedunt, quando in illa re, quam quis deducere, aut præcipere, & reliquam hereditatem restituere rogatus est, maxima pars hereditatis continetur. Nam & hîc in solidum transferuntur actiones in fideicommissarium, Et FIDEICOMMISSARIUS SECUM DELIBERARE DEBET, AN EXPEDIAT, SIBI HEREDITATEM RESTITUI, ut Justinianus hîc docet. Ex diverso, si in re præcepta minus, quàm quarta pars sit, heres amplius ex hereditate vindicare non potest, *d. l. si legatus. §. ult. ad SCtum Trebellianum.* DENIQUE SI CERTA SUMMA DEDUCTA, PRÆCEPTAVE, QUÆ VEL MAXIMAM PARTEM HEREDITATIS VEL QUARTAM, VEL ETIAM MINUS CONTINET, ROGATUS SIT ALIQUIS HEREDITATEM RESTITUERE, IDEM JURIS EST, *id est*, hoc etiam casu in solidum actiones ex SCto Trebelliano in fideicommissarium transferuntur, nec onus aliquod apud heredem qui hereditatem restituit, manet, *hoc §. nost. & d. l. si legatus, §. multum, ad SCtum Trebell.* 3.

AD §. PRAETEREA INTESTATUS.

Summaria.

1. *An fideicommissa ab intestato relinqui possint.*
2. *An ab intestato rogatus hereditatem restituere, quartam retinere possit.*
3. *An quartam hanc ex SCto Trebelliano retineat.*

FIdeicommissa non solùm in testamento, verùm etiam ab intestato relinqui possunt. NAM INTESTATUS MORITURUS, POTEST ROGARE EUM, AD QUEM BONA SUA, VEL LEGITIMO JURE, *h. e.* jure civili, VEL JURE HONORARIO, *h. e* prætorio, *§. pratorum, suprà de jure natu. gent. & civi.* PERTINERE INTELLIGIT, UT HEREDITATEM SUAM TOTAM, VEL PARTEM EJUS, AUT REM ALIQUAM, VELUTI FUNDUM, HOMINEM, PECUNIAM, ALICUI RESTITUAT. Verbi gratia: Jure civili, sive lege 12. tab. hereditas ab intestato pertinet ad agnatos. Jure prætorio ad cognatos, quēadmodū *infrà l. 3.* explicabitur. Potest itaq; intestatus moriturus rogare agnatum, vel cognatum suū, qui ab intestato omninò successurus est, ut 1.

totam

totum hereditatem, totum patrimonium, vel partem hereditatis, aut patrimonij, vel etiam rem aliquam singularem Sempronio restituat, *h. §.n.* Et in hoc fideicommissa olim à legatis differebant. Legata olim tantùm testamento relinquebantur. Fideicommissa poterant testamento, & ab intestato relinqui. Sed Justinianus legata, & fideicommissa, per omnia exæquavit, & propterea hodiè etiam legata non minus, quàm fideicommissa ab intestato relinquuntur, *ut in tit legatis su-*
2. *prà diligentius expositum est*. Rogatus autem ab intestato hereditatem restituere, potest ex hereditate quartam retinere, ex constitutione Divi Pij Imperatoris, non ex SCto Pegasiano, aut Trebelliano. Ex SCto Pegasiano, sive Trebelliano, quarta retinetur ex omnibus fideicommissis, universalibus, & particularibus testamento relictis. At Divus Pius legem Falcidiam pertraxit ad fideicommissa, ab intestato relicta, & constituit, ut rogatus hereditatem restituere ab eo, qui intestatus de-
3. cessit, Falcidiam possit deducere, *l filiusfamilias, ad l Falcidiam.* Nec obstat, quòd SCtum Trebellianum dicitur etiam in herede ab intestato locum habere, qui rogatus est hereditatem restituere, *l. 1. §. 1. l recusare, §. 1. ad Trebellian.* Nam hoc ad quartam, sive legem Falcidiam, trahendum non est.

AD §. EUM QUOQUE.

Fideicommissarius, cui restituta est hereditas tota, vel pars hereditatis, rursus rogari potest, ut hereditatem vel totam, vel pro parte alicui restituat, vel etiam, ut restituat quid aliud, & hoc casu fideicommissarius quarta deductione non utitur, si heres quartam retinuit, aliàs secus est, eaque communior videtur esse interpretum sententia.

AD §. FINAL:

Summaria.

1. *Fideicommissum aliud universale est, aliud particulare.*
2. *An is, qui de calumnia non juravit, alteri jusjurandum deferre possit.*
3. *An fideicommissum, minus solenniter relictum, ab herede retineri possit.*

Consti-

Constitutio, cujus Justinianus hic meminit, est *l. fin. C. de fideicommissis*. Ex ea lege fideicommissarius, qui neque scriptura, neque quinque testibus probare potest, fideicommissum sibi esse relictum, deferre potest heredi, cujus fideicommissum est, ut quid restituat, jusjurandum. Et heres cogitur jusjurandum suscipere, & jurare, defunctum fidei suæ non commisisse, ut aliquid restitueret. Aut si jurare hoc recusaverit, cogitur fideicommissum solvere, sive universale fuerit fideicommissum, sive speciale. Universale fideicommissum est, si 1.
defunctus fidei heredis sui commisit, ut universam hereditatem constitueret. Speciale, si defunctus voluit, ut heres fundum Sempronianum restitueret. Necesse tamen est, ut fideicommissarius, qui affirmat sibi fideicommissum à defuncto relictum esse, prius juret de calumnia, non calumniandi, scilicet, animo, se heredi juramentum deferre. Idque regulare est in omnibus, qui alijs jusjurandum deferunt, ut 2.
priores de calumnia jurent, si hoc exigitur, *l jusjurandum, & ad pecunias, § qui jusjurandum, de jurejuran.* Et hoc non solùm procedit, cùm fideicommissum ab herede relictum est, verùm etiam cùm relictum est fideicommissum à legatario, vel fideicommissario. Et si is, à quo relictum est fideicommissum, primùm negaverit, fideicommissum à se relictum esse, sed posteà confiteatur, verùm ad legis subtilitatem decurrat, *hoc est*, alleget, & dicat, fideicommissum non jure relictum esse, omnimodò solvere cogendus est, quamvis aliàs fideicommissum minus solenniter relictum, retineri possit ab eo, qui rogatus est, fideicommissum restituere, *l. 2. & si veritas, C. de fideicommissis*. Et hæc perfidiæ ac mendacij pœna est. Minus solenniter verò dicitur relictum fidei- 3.
commissum, si relictum fuerit quinque testibus non adhibitis. IN FIDEICOMMISSIS ENIM QUINQUE TESTES ADHIBERI DEBENT, *h § n l fin. C. de codicillis*. Et hanc puto esse verborum finalium sententiam, quod ille etiam sensit, qui adjecit hæc verba, POSTQUAM NEGAVERIT, quæ nec Theophilus agnovit, nec manuscripti libri, nec etiam extant *in d. l fin. C. de fideicommiss.* Etsi aliter hunc locum accipiamus, hoc scilicet modo: ut heres, qui confitetur fideicommissum à se relictum esse, nullis adhibitis testibus, teneatur fideicommissum præstare, vix legum correctionem poterimus evitare.

DE SINGULIS REBUS PER FIDEICOMMISSUM RELICTIS.

TIT. XXIV.

Summaria.

1. *An res singulæ per fideicommissum relinqui possint.*
2. *Hodie legatum à legatario rectè relinquitur.*
3. *An libertas per fideicommissum relinqui possit.*
4. *Ex fideicommisso manumissus, cujus libertus fiat.*

1. PER fideicommissum non solùm universa hereditas relinqui potest, verùm etiam singulæ res, ut puta, fundus, homo, vestis. Et testator potest vel heredem scriptum rogare, ut hanc, vel illam rem restituat, vel legatarium, qua in re olim etiam fideicommissum à legato distabat. Nam fideicommissum à legatario relinquitur. A legatario autem legari non poterat. Jdeoque legatum definiebatur delibatio hereditatis, qua testator ex eo, quod universum heredis foret, alicui quid collatum velit. Hodiè exæquata sunt legata fideicommissis, & ideò sicuti
2. fideicommissa à legatario relinquuntur: ità legatum etiam à legatario relinqui potest, *ut in titulo de legatis, in principio suprà dictum est.* POTEST AUTEM TESTATOR NON SOLUM PROPRIAS RES PER FIDEICOMMISSUM RELINQUERE, SED ET HEREDIS, LEGATARII, FIDEICOMMISSARII, AUT CUIUSLIBET ALTERIUS: *hoc tit. nostro,* sicuti testator non solùm rem suam, sed etiam heredis, aut alienam legare potest *§. non solùm, suprà de legat.* Et sicuti heres rem alienam, à se legatam redimere, & legatario præstare, aut etiam æstimationem solvere cogitur. Jtà qui rogatus est rem restituere, cogitur eam redimere, & præstare, vel æstimationem ejus solvere. HOC SOLUM OBSERVANDUM EST, NE PLUS QUISQUAM ROGETUR ALICUI RESTITUERE, QUAM JPSE EX TESTAMENTO CEPERIT. NAM QUOD AMPLIUS EST, JNUTILITER RELINQUITUR, ut Justinianus hic loquitur. Et unusquisque de suo,

de suo, non de alieno largiri debet. Hæc sunt, quæ primùm in hoc titulo proponuntur. Deinde Justinianus hic agit de servo, cui per fideicommissum libertas data est. Testator potest fidei heredis, vel legatarij committere, ut servum manumittat, non solùm eum, qui ipsius testatoris est, verùm etiam proprium, imò prorsus extraneum. Et cùm de extraneo manumittendo, heres, vel legatarius, vel fideicommissarius rogatus est, debet heres, vel legatarius, vel fideicommissarius servum redimere, & manumittere. Et si dominus eum vendere nolit, non extinguitur libertas, sed differtur in illud usque tempus, quo servus redimi possit. Et servus, qui manumittitur ex causa fideicommissi, non fit testatoris libertus, quamvis servus ipsius fuerit, sed fit libertus heredis, legatarij, aut fideicommissarij, qui manumisit servum. At servus, qui in testamento directò liber esse jubetur, *id est*, directis & civilibus verbis, hoc modo: Stichus servus meus liber esto, ipsius testatoris fit libertus. Et ei soli dari testamento directa libertas potest, qui utroque tempore, & quo testamentum fit, & quo moritur, testatoris fuit, atq; ità Servius existimavit, ejusque sententia vera esse dicitur, *l. Servus, de manu. testa.* ET HIC LIBERTUS ORCINUS APPELLATUR. *hoc tit. nostro*, quod Orci fit libertus, ut monui *in tit. de libertinis sup.* & malè quidam hunc libertum, orthinum vocant, ἀπὸ τοῦ ὀρθοῦ, quod rectum significat.

3.

4.

DE CODICILLIS.

TIT. XXV.

Summaria.

1. *Unde originem habeant codicilli.*
2. *Qui dicantur Codicilli testamento confirmati.*
3. *An ob evidentem utilitatem jus diu observatum mutari possit.*
4. *An Codicilli ab intestato fieri possint.*
5. *An hereditas codicillis dari aut adimi possit.*
6. *An quis plures codicillos facere possit.*

1. QUia fideicommissa non tantùm testamento relinquuntur, sed etiam codicillis: Ideò Imperator hic de codicillis agit. Et primùm originem codicillorum proponit, quæ diligenter notanda est, cùm alibi in jure non extet. Ante Augusti autem tempora, codicilli in usu non fuerunt, sed primus Lucius Lentulus codicillos introduxit. In ejus etiam persona fideicommissa cœperunt, rata scilicet & firma esse, cùm antea essent infirma. Nec enim Imperator hoc vult dicere, quòd Lucius Lentulus fuerit primus, qui fideicommissa reliquit, quod apertè falsum est, *ut titulus de fideicommissarijs hereditat. satis ostendit.* Lucius verò Lentulus, cùm Romæ testamentum fecisset, *Theophilus hic*, in Africa decessit, & codicillos scripsit, testamento confirmatos. Dicuntur codicilli, testamento confirmati, quando in testamento testator
2. cavit, ut si quis posteà fecerit codicillos, ij rati & firmi sint. In codicillis ab Augusto Lucius Lentulus, per fideicommissum petijt, ut aliquid faceret. Augustus prudentes, *hoc est*, Jurisconsultos convocavit, & inter reliquos Trebatium Jurisconsultum, cujus tunc maxima erat auctoritas, & quæsivit, an codicilli possent recipi. Trebatius suasit, ut reciperentur, dixitq; hoc utilissimum, & necessarium esse civibus propter magnas & longas peregrinationes, quæ apud veteres fuissent, ubi, si quis non posset testamentum facere, quia fortè legitimum testium numerum non posset habere, tamen codicillos posset
3. facere. Hæc itaq; ratione codicilli, quorum nullus erat usus, fuerunt introducti, propter evidentem utilitatem, quæ in ijs est. Et cum evidens est utilitas res novæ possunt constitui, & recedi potest ab eo jure, quod diu æquum visum est, *l. 2. de constitut. princ.* Porro codicilli testamentum præcedere, & sequi possunt, & cùm præcedunt testamentum, olim non aliter valebant, quàm si speciali voluntate, in testamento posteà facto, vel alijs codicillis, confirmati essent, atq; ita Papinianus respondit *in l. ante tabulas, de jure codicillo*: Sed posteà D. vò Severo & Antonino placuit, confirmari codicillos ante testamentum factum posse etiam tacitè, si qui testamentum fecit, à voluntate, quam in codicillis expresserat, non recessisset, *§. sed Divi, h. t. in* & ex illa Severi & Antonini constitutione, Tribonianus *in d. l. ante tabulas, de jure codicillo.* adjecit hæc verba: aut voluntas eorum quocunque indicio retineatur. Soli itaq; testatores potuerunt ab initio codicillos fa-

los facere, ac codicilli pro parte testamenti habentur, *l. quidam, de jure codicillorum*, & propterea Theophilus codicillorum definit ἐλλιπὲς ἐν διαθήκῃ γνώμης τεςάτωρος ἀναπλήρωσιν. Sed posteà paulatim re- 4.
ceptum fuit, ut fierent codicilli etiam ab intestato, §. *non tantùm, h.t.n.* non alia ratione, quàm quod is, qui facit codicillos, ab intestato, videtur testamentum fecisse, & in eo legitimum heredem scripsisse, *l. 3. de* 5.
jure codicillo. Hereditas tamen codicillis dari, & adimi non potest directò, *id est*, verbis directis, & civilibus. Per fideicommissum, & verbis precarijs potest. Si itaq; testator ità in testamento scripsit, quem heredem codicillis fecero, heres esto, Titiumq; codicillis heredem instituit, valet institutio, sed hereditas non codicillis, sed ex testamento data, & nomen duntaxat heredis codicillis expressum videbitur, *l. asse 6. toto. de heredi. instituen.* Et codicillos etiam plures quis facere potest, & nullam solemnitatem ordinationis desiderant. Nec enim in ijs septem testes requiruntur, multò minus hoc, ut testes rogentur, quod testamento faciendo interesse velint, sed quinque testes sufficiunt, etiam non rogati, *l. ult. C. de codicillis*, & propterea jus codicillorum dicitur optimum jus, *hoc tit. nostro.* sicuti optimum jus est legatorum per damnationem: ut alibi suprà monui.

FINIS LIBRI SECUNDI.

COMMENTARIA IN LIBRUM TERTIUM INSTITUTIONUM D. Justiniani.

DE HEREDITATIBUS, QUÆ AB intestato deferuntur.

TIT. I.

Summaria.

1. *Hereditatis nomen quare per simplex E scribi debeat.*
2. *Quid sit hereditas.*
3. *Quot modis hereditas ad aliquem perveniat.*
4. *Quis intestatus decedere dicatur.*
5. *Paria sunt aliquid omnino non facere, aut minus rectè facere.*
6. *Heres est caput & fundamentum totius testamenti.*
7. *An quis præsumatur intestatus decedere.*

1. CIrca initium hujus tituli, qui de hereditatibus, quæ ab intestato deferuntur, inscribitur, monendum est, hereditatis nomen per simplex e scribi debere, atque ità in ff. Florent. perpetuò scriptum est, & notavit Petrus Victorius *in castigationibus ad Ciceronem.* Etenim heres, unde hereditas, ab hero, *hoc est*, domino dicitur, & veteres heredes pro dominis accipiebant, *§. fin. suprà, de hered. qualit. & differen. l. item Mela scribit, §. legis autem Aquilia actio, ad legem Aquiliam.* Et licèt in herede prima syllaba producitur, in hero corripitur, tamen id nihil ad rem pertinet. *ut Gellius libro 12. c. 3. & Iacobus Cujacius lib. 5. observationum capite 10. tradiderunt.* Hereditas autem nihil aliud est, quàm succesßio in uni-
2. versū jus, quod defunctus habuit, *l. hereditas, de regulis juris, l. nihil aliud, de verborū signification.* Per succesßionem ICtus jus succedendi intelligit.

Hereditas

Hereditas namq; universitatem quandam, ac jus successionis, non singulas res demonstrat, *l. bonorum appellatio, de verborum signification.* & juris nomen est, *l. 3 §. hereditatis, de bono possessio.* & sine ullo corpore, juris intellectum habet, *l. hereditas, de petit. heredita.* Ideoque hereditas non rectè definitur, pecunia, quæ morte alicujus ad aliquem pervenit, *ut in tit. de rebus corporalibus & incorpor. suprà monui.* Hereditas verò vel ex testamento ad nos pervenit, vel ab intestato *§. fin. suprà per quas person acquir.* Illa testamentaria, hæc legitima dicitur, *l. 3 §. de illo quaeritur, pro socio, l. 6. § 1. quæ in fraudem creditorum facta, &c. l. lege obvenire, de verbor signifi.* Illam Aristoteles κτ̓ δόσιν, hanc κτ̓ γένος, & honestiorem altera appellat *in 2. politico.* cùm sit naturæ legisque prærogativa, *l. ult. C. Theodo. de legit. hered.* De hereditate, quæ ex testamento ad nos pervenit, superiori libro est dictum. Hîc Imperator agit de hereditatibus quæ ab intestato deferuntur. INTESTATUS AUTEM PRIMUM DECEDIT, QUI OMNINO TESTAMENTUM NON FECIT, CUM POSSET SCILICET FACERE, *l. 1. in prin. de suis & legiti.* & idcircò impubes, furiosus, prodigus, qui testari non possunt, *tot. tit. quib. non est permis. fac. test. sup.* non dicuntur propriè intestati decedere, *d. l. 1. de suis & legi.* idque propter statuta, de intestatis loquentia, notandum est, quæ ad impuberes, furiosos, & prodigos non extenduntur, *Tyraquel in tract. le mort. saisit, in 7. declaratio. 3. part. num. 2. Antonius Gabrielius Roma lib. 6. conclusio. tit. de statutis, conclusio. 1.* quamvis & hi pro intestatis accipiantur, *d. l. 1. de suis & legitim.* & intestati nominentur, *l. 4. qui petant tuto. l. pater filiam, §. fina. ad legem Falcidiam, l. 2. § impuberem, ad SCtũ Tertyllian. l qui duos, de rebus dubijs, l. vel singulis, de vulga. substitut.* DEINDE INTESTATUS DECEDIT, QUI TESTAMENTUM QUIDEM FECIT, SED NON JURE FECIT, *hoc est*, non ritè, non solenniter, non observatis ijs, quæ in testamentis ordinandis observari debent, de quibus suprà *in tit. de testamen. ordinand.* dictum est, quod testamentum ἰτωτώμῳ λόγῳ, ut Theophilus loquitur, injustum dicitur. Nihil enim refert, quid omninò non fiat, an minùs rectè fiat, *l. quamvis. §. fi. convenit, ad Senatusconsultum Velleian quoties, qui satisdare cogantur.* TERTIO INTESTATUS DECEDIT, CUJUS TESTAMENTUM EX POST FACTO RUPTUM, IRRITUMVE FACTUM EST. Rumpitur testamentum mutatione, & agnatione sui heredis. Irritum fit

capitis

capitis deminutione testatoris. & alijs modis, *tot. tit quib mod test am infir. suprà, & tot. tit. de injusto, rupto, irrito facto testa. in ff.* DENIQUE INTESTATUS DECEDIT, EX CUIUS TESTAMENTO NEMO HERES EXISTIT, *l. si quis postumos, §. sed etsi heres, de libe & postum. l. in*
6. *testatus, de verbor. signifi.* Heres est caput ac fundamentum totius testamenti, *§. ante heredis sup. de legatis*, & ob id, si nemo heres sit ex testamento, nihil valet ex his, quæ in testamento scripta sunt, *l. si nemo, de testa. tut l si nemo, de reg juris*, cum fundamento deficiente, omnia deficiant & corruant, *l. hactenus in fine, cum l. sequenti. de aqua plu arcen. l. nam origo, quod vi aut clam. l egi tecum, de exceptio. Tiraquel. de iure primigen.*
7. *questio. 40. nu. 128 Molina. in consuetud. Parisien. §. 1. gl. 4. nu 27.* Illud notandum, quod intestatus quis decessisse præsumitur, non testatus, quia testari facti est, & facta non præsumuntur, *l quæcunq; de publiciana, l 1 C. probatio. l asseveratio*, C. *de non nu. pecu.* quod tamen non omnes probarunt, *Anton. Gabr. Roman lib. 2 conclus tit. de probat. conclusio 6. nu. 27. Franciscus Mantica lib. 2. de conjectur. ultima volunta. tit. 1.*

AD §. PRIMUM.

Summaria.

1. *Ad quos primo loco pertineat hereditas ab intestato relicta.*
2. *Unde dicatur legitima hereditas.*
3. *Qui dicantur sui heredes.*
4. *Improbus dicitur, qui sollicitus est de viventis hereditate.*
5. *An per oblationem curiæ sui heredes efficiantur.*
6. *An legitimati per subsequens matrimonium sui heredes fiant.*
7. *Naturales liberi qui dicantur.*
8. *Matrimonium facit maritalis affectio.*
9. *Affectio viri adversus mulierem augetur ex procreatione liberorum.*
10. *Postumi an sint sui heredes.*
11. *An omnes liberi qui in potestate morientis fuerunt sui heredes sint.*
12. *Quomodo filius in potestate patris esse desinat.*

INTESTA-

INTESTATORUM HEREDITATES EX LL. 12. TABULA quæ omnium Philosophorum bibliothecas auctoritatis pondere, & utilitatis ubertate superarunt, *Cicero de Oratore*, quasque ob id Phavorinus 1.
Philosophus dixit, se non minus cupidè, quam decem de legibus Platonis libros, legere, *Gell lib. 19. c. 1.* PRIMUM AD SUOS HEREDES PERTINENT. Ità enim lex 12. tabu. habuit, si intestatus moritur, cui suus heres nec extabit, agnatus proximus familiam habeto, *Ulpianus in fragmen. tit. 26. l. si quis postumos, §. sed et si heres. de lib. & post. l. pronunciatio §. 1 de verbo signifi.* Et idcircò hereditas, quæ ab intestato defertur, 2.
legitima hereditas dicitur, *l. 3 § penult. pro socio, l. 6 § 1. quæ in fraudem credito.* quod lex 12. tabu. eam nominatim, & expressis verbis defert. Et legitimi heredes propriè sunt heredes ab intestato venientes. *Tiraquel. in tract. le mort saisit, in 7. declaratione 2. partis, num. 8.* Testamentarias hereditates lex 12 tabula. non defert, sed confirmat duntaxat, *l. lege obvenire, de verbo. signifi.* his verbis: Paterfamiliâs uti super pecunia tutelavè suæ rei legâsit, ita jus esto, *Ulpian. in fragment. tit. 11. de tutelis. Cornificius in 1. ad Heren l. verbis legis 12. tabu. de verbo signifi. §. 1. suprà de Falcid. Novel. 22. de his qui nuptias iterant*, & ob id testamentariæ hereditates, legitimæ hereditates non sunt, possunt tamen etiam legitimæ appellari, *d. l obvenire, de verbo. signif.* SUI AUTEM HEREDES SUNT, QUI IN 3.
POTESTATE MORIENTIS FUERUNT. Hac definitio est imperfecta, ideoque supplenda ex ijs, quæ sequuntur. Rectè verò inquit, QUI FUERUNT IN POTESTATE, quia morte, patria potestas solvitur, *§. 1 suprà quib. mod. ius patr potest. solvitur*, sicuti & pleraque alia, *Sebastian. Medi in tract. mors omnia solvit.* Additur MORIENTIS, 4.
proptereà, quòd viventis non est hereditas, & improbus est, qui sollicitus est de vivi hereditate, *l. 2. § interdum, de vulgari & pupillari subst.* Verbi gratia: sui heredes sunt filius, filiavè, nepos, neptisve ex filio, pronepos, proneptisvè prognatus, prognatave ex nepote, ex filio nato. Ideò ex filio dicitur, quia qui ex filia nascuntur, sui heredes non sunt *l. 4. §. ad testamenta, de bono. possess. contrà tabu* cùm in potestate avi materni non sint, sed patris eorum, *§. fin suprà de patria potest.* NIHIL VERO INTEREST, VTRVM SINT NATVRALES, ET LEGITIMI LIBERI, AN ADOPTIVI, AN NATURALES, CURIIS CIVITATUM DATI. Nam & illi per oblationem curiæ legitimi fiunt, & suorum heredum jura nanciscuntur, idque à Theodosio pri-

mũm conſtitutum, à ſequentibus deinde Imperatoribus confirmatum eſt, *l ſi quis, l quoniam, C. de natu libe. § fin. ſuprà, de nuptijs*, ne curiæ, propter multiplicia onera, ob quæ etiam Chriſtiani, pœnæ loco, ab impijs principibus, curijs civitatum addicebantur, *Caſſiodorus in hiſtor tri-*
6. *part lib. 1. c. 9 & lib. 6. c 7 & lib. 7 c. ult.* paulatim deficerent, *Barnabas Briſſonius lib 4 antiquitat. c 13.* Sed & naturales liberi per ſubſequens matrimonium legitimati, ſui & legitimi heredes ſunt, ex conſtitutionibus Conſtantini, Zenonis, Anaſtaſij, & Iuſtiniani, *l Divi Conſtantini, l.*
7. *jubemus, l. cùm quis, C. de natura. liber Novel 12 de inceſt. & nefa nupt.* Naturales autem liberi, qui aliàs dicuntur nothi, *Novella περὶ νόθων*, & degeneres liberi, *l ult C de natura. libe.* vulgò baſtardi, quaſi bôſe art ſunt liberi, nati ex muliere, quam quis in ſua contubernio copulavit, non affectione maritali, eam tamen, cum qua poterat conjugium habere, ut Juſtinianus hic loquitur. Contubernium propriè cum ancillis eſt, & inde uxores ſervorum contubernales dicuntur, quemadmodum *in §. illud, ſuprà de nuptijs* expoſitum eſt. Hic Juſtinianus contubernium accipit pro mulieris conſuetudine. Si Quis Mulierem In Suo Contubernio Copulaverit, *hoc eſt*, ſi quis conſuetudinem habuerit cum muliere, *§ ſi ſup de nuptijs*, ηνίκα τὶς ἐμίγη γυναικὶ, *Theo-*
8. *philus hic*, Non Affectione Maritali, *id eſt*, non ea affectione, ut matrimonium eſſet: matrimonium enim maritalis affectio facit, *l. cùm hic ſtatus, §. ſi mulier, de donatio. inter virum & uxo.* γαμικὴ διάθεσις, *Novel 18.* non coitus, *d l cum hic ſtatus, § ſi mulier. l cum fuerit, de condit. & demonſtrat. l nuptias. de regulis juris.* Eam Tamen, Cum Qua Poterat Coniugium Habere, his verbis Imperator liberam mulierem intelligit. Cum ſola enim libera muliere conjugium eſt, *d. l. cum ancillis.* Hoc ergò Juſtinianus dicit, naturales liberi ſunt liberi, nati ex concubina, libera muliere, quam Iulianus Patricius *in Nov. ll. 6.* παλλακὴν vocat, & Græci ità definiunt: παλλακή ἐστιν ἡ συζῶσα τινὶ, ἐν τῷ ἄκω αὐτοῦ νομίμως, χωρὶς γάμου. Et liberi ex concubina nati, juſti & legitimi fiunt, ſi pater, affectione procedente, nuptialia inſtrumenta cum muliere fecerit, *hoc eſt*, ſi pater concubinam uxorem duxerit, mediantibus dotalibus inſtrumentis. Nuptialia Instrumenta Imperator vocat inſtrumenta dotalia, *§ fin. ſuprà, de nuptijs*, quas tabulas matrimoniales D. Auguſtinus *ſermone 244* appellat, Affectione, *inquit*, Procedente, *hoc eſt*,

auda-

auctâ affectione. Procedit, & augetur affectio viri adversus mulierem, ex procreatione liberorum, & liberi sunt σύνδεσμος, *id est*, vinculum inter conjuges, *Aristotele auctore, quem Iacobus Cujacius hic citat.* Pater namq; liberos, quia portio sunt corporis ipsius, *l. cùm scimus, §. ult. C. de agrico. & censit. lib. 11. Aristot. lib. 5. ethicor. cap. 5. unde Dido ad Ænea inquit.* 9.

Forsitan & gravidam Dido scelerate relinquis,

Parsq; tui latitat, corpore clausa meo.

ardentissimè amat, *l. ult. in princ. de curato. furio. & aliis &c.* & propter liberos affectio quoq; procedit, & crescit erga mulierem, ex qua liberi sunt procreati, sicut tandem pater pleniorem mulieri honorem, & majorem dignitatem exhibeat, eamq; uxorem ducat, cùm concubina esset, *l. item legato, §. parvi, de legat. 3. l. cum tabulis. § quoniam, de his, quæ ut indig.* quo facto, liberi naturales, ut dictum est, per subsequens matrimonium legitimantur, & iusti, ac legitimi liberi efficiuntur. DENIQUE POSTUMI QUOQUE SUI HEREDES SUNT, SED II SOLI, QUI, SI VIVO PARENTE NATI ESSENT, IN POTESTATE EIUS FUTURI ESSENT. 10.
Ut, filius natus post mortem patris, suus heres est: itemq; nepos ex filio, quia, si vivo parente nati essent, in potestate ejus fuissent. Ex eo autem, quod dicimus, SI VIVO PARENTE NATI ESSENT, intelligimus, postumos esse, qui post mortem parentis nascuntur. Unde vulgò postumũ dictum existimant, quòd post humatum patrem nascatur, ideoq; nomen ipsum cum aspiratione scribunt, sed malè omnino, *Cujacius lib. 3 obseruat. cap. 4. & iul. 4. de libe & postu.* sicuti suprà latius exposui. Illud 11.
nunc monendũ est, non omnes liberos, qui in potestate morientis fuerunt, suos heredes esse. Ut, filius in potestate morientis fuit, nepos item ex filio, non in potestate sui patris, quia, cùm filius fuerit in potestate morientis, nepos ex eo nõ potuit esse in potestate patris sui. In sua enim potestate aliũ non habet, qui suæ potestatis non est, *l. sic evenict, ad l. Iuliam, de adulter.* Hic tamen filius, & nepos simul sui heredes nõ sunt, sed solus filius suus heres est. Idemq; de nepote & pronepote, ex nepote nato ex filio, dicendum est. Nam licèt uterq; in potestate morientis fuerit: tamen uterq; suus heres non est, sed solus nepos. Quòd si filius desierit in potestate patris esse, tunc nepos ex eo suus heres est. Et si nepos desierit esse in potestate morientis, tunc pronepos ex nepote suus est heres, *§. ità demum tamen, hoc tit. nostro.* DESINIT AUTEM FILIUS ESSE IN POTESTATE PARENTIS, VEL MORTE, VEL ALIA

RATIONE, VELUTI EMANCIPATIONE, *d.§ ità demum tamen, hoc tit. seq. tit. quib. mod. jus patr. potest. solvit. suprà.* PER MORTEM Imperator intelligit mortem naturalem & civilem, *hoc est*, maximam & mediam capitis deminutionem, *l. 1. §. filius autem, de suis & legit.* Sicuti enim homines morte naturaliter intereunt: ita civiliter maxima, & media capitis deminutione interire dicuntur, *l. verum est, §. intereunt. pro socio*, quemadmodum hac de re, sicuti & emancipatione, supra latius diximus.

AD §. SUI AUTEM HEREDES.

Summaria.

1. *Sui heredes, quare dicantur ipso jure heredes esse.*
2. *Sui heredes cur necessarij dicantur.*
3. *An possessio continuetur in heredem, sine ejus apprehensione.*
4. *Explicatur L. in suis ff. De Suis & legitim.*
5. *An sui heredes repudiare possint hereditatem.*

1. SUI HEREDES, IPSO JURE EXISTUNT HEREDES, *l. sin suis, de suis & legit. & hoc §. nostro*, & statim heredes sunt, *l. 1 §. qui sunt in potestate, si quis omissa causa testamen.* ἀναφαίνονται, *ut Theophilus inquit.* IPSO JURE, *hoc est*, legis ipsius vi & potestate, nullo hominis facto intercedente. SUI ERGO HEREDES FIUNT ETIAM IGNORANTES, *h. §. n & l. 3. §. est autem tractatum, ibi, ignorans heres fit, de suis & legit.* Item furiosi sui heredes sunt, ἐοίκασι γὰρ τοῖς ἀγνοοῦσι, *ut inquit Theophilus, hoc est*, similes sunt ignorantibus, & furiosi in omnibus, & per omnia absentis, quiescentis, dormientis, & ignorantis loco habentur, *l. 2. § pon. de jure codicill. l. ubi non voce, in fine, de reg.*
2. *jur. l. 1. §. furiosus, ibi, si quis dormienti, de acqui. poss. l. 4. de divor: & repud.* Ob hanc causam & sui heredes necessarij dicuntur, quia omnimodò, sive velint, sive nolint, tàm ex testamento, quàm ab intestato heredes existunt, *§. sui autem, & necessarij, suprà de hered. qualita. & differ.* DOMINIUM QUOQUE RERUM HEREDITARIARUM MORTE PARENTIS, IN SUOS HEREDES CONTINUATUR, *hoc est*, dominium, quod defuncti fuit, statim οὐδενὸς μέσου παρεμπολυθέντος *ut Theophilus*

lus inquit, nullo temporis intervallo interjecto, transit in suum heredem. Et rectè Imperator de dominio loquitur, quia possessio rerum 3.
hereditariarum in heredem non transit, antequàm apprehensa fuerit, *ut lib. 2. suprà est expositum*, nisi consuetudine, vel statuto contrarium receptum sit, *Tyraquel in d. tract. le mort saisit, Anton. Gabriel. Roman. lib. 5. commu. conclusio. tit. de acquir. possess. conclus. 9.* Differentiæ ratio est, quia dominium juris est, possessio facti, & corporis, *l. 1. l. possessio, d. acquir. possess.* Ex eo porrò, quòd dominium continuatur in suos heredes, Justinianus hic infert, furioso, curatoris consensu, & pupillo, tutoris auctoritate in acquirenda hereditate opus non esse, cui nihil ad versatur, *§. neq; tamen suprà de auctor. tuto.* vbi dicitur, pupillum non aliter, quàm cum tutoris auctoritate hereditatem adire posse. Nam ex verbo adire, qua Imperator vtitur, satis intelligitur, Imperatorem non loqui de pupillo, suo herede. Sui enim non adeunt hereditatem, *l. 6. §. interdum de acquir. heredita.* Sed, vt suprà dictum est, heredes exi- 4.
stunt. Nec obstat, quòd ICtus dicit, in suis non esse necessariam aditionem, *d. l. in suis, de suis & legit.* Ea etenim verba non hoc volunt, quòd sui possint adire, sed non cogantur, sed hoc potius significant, non posse eos adire, supervacaneam esse aditionem, *l. 7. de inofficio. testa.* Sicuti cum dicimus, rei donatæ à domino, necessariam non esse emptionem, hoc dicimus, emptionem rei suæ non esse, *Iacobus Cujacius in l. 2. de excusat. tuto.* Accipiendus est igitur *d. §. neque tamen*, de pupillo, extraneo herede. Et pupillus κληρονομίαν ξένην ἀδιτεύειν, παρὰ γνώμην τοῦ ἐπιτρόπου, οὐ δύναται, *ut Theophilus in h. §. nost. loquitur.* Illud notandum est, suos heredes, licet ipso jure heredes sint, abstinere se, jure prætorio, ab hereditate posse, sicuti extranei possunt hereditatem repudiare, *§. sed hic prætor, suprà de hered. qualit. & different.*

AD §. INTERDUM.

Summaria.

1. *Quomodo suus heres efficiatur, qui non fuit in potestate morientis.*
2. *An ob crimen perduellionis condemnatus suum heredem relinquat.*

DIxit Imperator, suos heredes esse, qui in potestate morientis fue-
1. runt. Hic nunc docet, interdum fieri, vt suus heres efficiatur, qui non fuit in potestate morientis. Vt, filius captus ab hostibus, in potestate morientis non fuit, sed jus potestatis parentis fuit in suspenso, vt loquitur Imperator *in §. si ab hostibus, suprà quib. mod. jus patriæ pote so-lu.* REVERSVS TAMEN FILIVS AB HOSTIBUS POST MORTEM PATRIS, SVVS FIT HERES. JVS ENIM POSTLIMINII HOC FACIT, *h. §. nost. id est*, filius reversus ab hostibus, fingitur apud hostes non fuisse, sed semper in potestate patris mansisse. Postliminiū verò ex Servij Sulpitij sententia, est simplex verbum, ex sententia Scævolæ junctum, vt primo libro latius explicavimus. Sic per contrarium evenit, VT, LICET QVIS IN FAMILIA DEFUNCTI, *hoc est*, in potestate defuncti, *l. pronunciatio,*
2. *de verbo. significat.* MORTIS TEMPORE SIT: TAMEN SVVS HERES NON FIAT. VT, SI PATER POST MORTEM SVAM JVDICATUS FVERIT PERDUELLIONIS REUS, *id est*, damnatus ob id, quod hostili animo adversus rempublicam, vel principem animatus fuerit, *l. fin. ad l. Juliam majesta.* Perduelles enim veteres appellarunt hostes, *l. quos nos hostes, de verbo. signifi.* tunc filius suus heres non est, sed fiscus succedit, *l. quisquis, C. ad legem Iul. majesta. vers. per contrarium, hoc titulo nostro, l. 1. §. interdum, de suis & legit. d. l. fin. ad l. Iuliam. majesta.*

AD §. CUM FILIUS FILIAVE.

Summaria.

1. *Quomodo cum suo succedat non suus.*
2. *Nepotes cum filio succedentes, utrum in stirpes, an vero in capita succedant.*

INtestatorum hereditas ad suos heredes pertinet, §. *1. suprà, hoc tit.*
1. *nostro*, Verùm cum his interdum succedunt non sui. Si enim defunctus reliquit filium, & ex altero filio nepotem, neptemvè, solus filius suus heres est, quia gradu proximior est. Nepos, neptisvè ex altero filio, sui heredes non sunt. Admittuntur tamen cum filio ex æquitate. Sic enim Justinianus inquit: ÆQVVM EST, NEPOTES NEPTESVE IN PATRIS SVI LOCVM SVCCEDERE, *h. §. n.* In locum ideò inquit Imperator, quia non succedunt in jus, nomenq; sui heredis. Sic, si nepos, neptisvè sit ex filio, & ex nepote ex altero filio prone-

pronepos proneptisvè, nepos, neptisvè sui heredes sunt, quia sunt proximiores gradu, pronepos proneptisve sui heredes non sunt, ex æquitate tamen cum nepote, nepteve succedunt. Idque quod notandum est, procedit, etiamsi ex statuto, vel fideicommisso, proximiori hereditas deferatur, *Tiber Decian. respons. 9. in 2. vol. Idem consilio 1 nu. 350. cum seq. in 1. vol. Anton Gabriel. Roma. lib. 4. conclus. tit. de fideicommiss. conclusio. 3 & rursus tit. de succes. ab intest. a. conclus. 1. nu 12.* Succedunt autem nepotes cum filio, & pronepotes cum nepotibus, in stirpes, nón in capita, *hoc est*, filius dimidiam partem hereditatis habet, nepotes, quotquot sunt, alteram dimidiam, ut Iustinianus hic docet. & Vlpianus *in fragmen tit. 26* Eodemque modo fit hereditatis divisio, cùm ex duobus filijs nepotes existunt, ex uno, unus aut duo, ex altero tres aut quatuor. Ad unum namque aut duos dimidia pars hereditatis pertinet, ad tres, vel quatuor altera dimidia. Et hoc cùm de avi successione agitur. Secus est, cùm nepotes ex duobus filijs patruo succedere volunt. Tunc enim in capita admittuntur, non in stirpes, ex Azonis sententia, quam Carolus Quintus in Comitijs Spirensibus Anno *1529.* probavit, sicuti inf. latius dicetur. 2.

AD §. CUM AUTEM QUÆRITUR.

Summaria.

1. *Quando nepos avo succedat excluso filio.*
2. *An septimo mense perfectus partus edatur.*

Dictum est sup. nepotem ex filio suum heredem non esse, si filius in potestate morientis fuerit. In hoc §. Imperator nunc docet, nepotem quandoque suum heredem fieri, etiamsi filius fuerit in potestate morientis, quod ità procedit: Paterfamiliâs, cùm filium in potestate haberet, & ex eo nepotem, testamento facto decessit, extraneo herede instituto, & filio exheredato. Filius exheredatus in patris potestate remanet. Exheredatio enim non est modus, quo patria potestas solvitur, *tot. tit. quib. mod. jus patriæ pote. solvi.* Extraneo deliberante de adeunda hereditate, filius decessit, posteà extraneus, heres factus non est, aut quia noluit esse heres, *hoc est*, quia hereditatem repudiavit, aut quia non potuit heres esse, ut quia conditio, sub qua institutus erat, defecit, ut Theophilus hic interpretatur. Hoc casu, nepos avo suus heres 1.

existet.

existet. Eo enim tempore, quo intestatus paterfamiliâs moritur, filius invenitur nepos, nec refert, vivo avo, natus sit, an post mortem ejus, dummodò, vivo avo, fuerit conceptus, ut Justinianus hic docet. Et conceptum fuisse nepotem vivo avo dicemus, si septimo aut decimo
2. mense post mortem avi natus fuerit. Septimo enim mense, itemque decimo nascitur perfectus partus, *l. septimo mense, de statu. hom. l. Gallus, de libe. & post.* Et quod de septimo mense dicimus, etiam de septimo mense inchoato intelligendum est *hoc est*, de sex mensibus, & duobus diebus. *l. 3. § fin. de suis & legit.* Triginta dies pro mense, & è contrario accipimus, *l. ult. C. de jure deliberan. l. ubi lex, de reg. jur. Cujacius de diversis & tempora. praescript. c. 10.* SI NEPOS POST MORTEM AVI FUERIT CONCEPTUS, AVO SUUS HERES NON EXISTET, QVIA, inquit Justinianus, NVLLO JVRE COGNATIONIS PATREM SVI PATRIS TETIGIT, *hoc est*, quia non fuit cognatus avi. Et quod de consuetudine nepotes, cognati appellantur, etiam eorum, post quorum mortem concepti sunt, non propriè, sed per abusionem, vel potius ἀναφορικῶς accidit, *l. item praetor, de suis & legit.* Hic igitur nepos nec bonorum possessionem petet, quasi proximus cognatus: quia praetor suo edicto, proximitatis nomine, bonorum possessionem pollicetur his qui defuncto, mortis tempore, cognati fuerunt, *d. l. item praetor, de suis & legit.*

AD §. EMANCIPATI AUTEM LIBERI.

Summaria.

1. *Quare Emancipati non sint sui heredes.*
2. *Cur praetor Emancipatis det bonorum possessionem unde Liberi.*
3. *Praetor non facit heredem.*
4. *Quomodo minus juris habeant adoptivi quàm emancipati.*
5. *Bonorum possessio contra tabulas quomodo liberis praeteritis detur.*
6. *Bonorum possessio Unde cognati quando liberis adoptivis detur.*
7. *Ex Iustiniani constitutione Emancipati cum suis succedunt.*

Hacte-

HActenus de suis heredibus Justinianus dixit: nunc agit de emancipatis liberis. EMANCIPATI LIBERI JURE CIVILI, *hoc est, ex l. 12. tabu.* SUI HEREDES NON SUNT, QUI IN POTESTATE PARENTIS ESSE DESIERUNT, *§. ità demum tamen, suprà hoc tit.* NON VOCANTUR ETIAM PER L. XII. TAB. ULLO ALIO JURE, *hoc est,* neque tanquam agnati. Quamvis enim filius patri proximus agnatus sit, *l. filius, de suis & legit.* tamen emancipatus, agnatus esse desinit. *§. fina. suprà de legit agnat. tut.* 1.

PRÆTOR VERO MOTUS NATURALI ÆQUITATE, DAT LIBERIS EMANCIPATIS BONORUM POSSESSIONEM, UNDE LIBERI. Naturali, *inquit,* æquitate, propterea quòd est etiam æquitas civilis, *l. 1. §. 1. si is qui testamento lib. esse jus. fue. l. bona fides, depositi.* Si ergò duo extant liberi, unus, qui in potestate morientis fuit, & alter emancipatus. Is, qui in potestate fuit, solus jure civili suus heres est, sed emancipatus, à prætore in partem admittitur, non hereditatis, sed bonorum, ut Imperator in sequentibus subjicit, & bonorum possessor appellatur, *l. 1. de bon. poss.* non heres sive dominus. Prætor enim heredem, sive dominum non facit, sed bonorum possessorem *tot. tit. bon. poss.* Et quod *in l. 1. de bon. poss.* dicitur, bonorum possessionem dominium tribuere, de dominio possessionis est intelligendum, non proprietatis, *l. 2. & 4. C. de probatio.* Et hoc de emancipatis intelligendum est, qui in adoptionem se non dederunt, aut cùm dedissent se in adoptionem, vivo patre rursus fuerunt emancipati. 2. 3.

SI POST MORTEM PATRIS NATURALIS EMANCIPATI FUERINT AB ADOPTIVO PATRE, ET QUANTUM AD HUNC, ÆQUE EXTRANEORUM LOCO FIUNT, *hoc est,* patri adoptivo non succedunt, ET QUANTUM AD NATURALIS PARENTIS BONA PERTINET, NIHILO MAGIS LIBERORUM GRADUM NANCISCUNTUR, *hoc est,* ad bona etiam patris naturalis non admittuntur, per bonorũ possessionem, unde liberi, ne sit in potestate patris adoptivi, ad quos bona patris naturalis pertineant, utrum ad liberos ejus, an ad agnatos. Hoc autem esset in potestate patris adoptivi, si, post mortem parentis naturalis, emancipati liberi admitterentur ad bona patris naturalis, per bonorum possessionem, unde liberi. Nam in patris adoptivi potestate est, liberos adoptivos emancipare, vel non emancipare. At iniquum est ut ex potestate patris adoptivi pendeat, utrũ bona parentis naturalis ad libe-

tos ejus an ad cognatos pertinere debeant. Ex his consequenter in-
4. telligimus, MINUS JURIS ADOPTIVOS LIBEROS HABERE, QUAM NATURALES. NATURALES NAMQUE LIBERI EMANCIPATI, BENEFICIO PRÆTORIS, GRADUM LIBERORUM RETINENT, *hoc est*, à prætore admittuntur, per bonorum possessionem, unde liberi, licèt jure civili gradum liberorum perdant, *hoc est*, licèt jure civili, sive ex l. 12. tabu. non sint sui heredes. ADOPTIVI VERO A PATRE ADOPTIVO RURSUS EMANCIPATI, ET JURE CIVILI PERDUNT GRADUM LIBERORUM, ET A PRÆTORE NON ADMITTUNTUR, *hoc est*, neq; jure civili patri adoptivo, à quo emancipati sunt, succedunt, neq; jure prætorio admittuntur, per bonorum possessionem, unde liberi, & rectè. NATURALIA ENIM JURA CIVILIS RATIO PERIMERE NON POTEST. CIVILIS RATIO, *hoc est* emancipatio non potest perimere naturalia jura, *id est*, efficere, ut, qui naturaliberi, & filij, filiævè erant (filius quippe naturale nomen est, *l. 7. § ex novis, de capite minut.*) desinant esse liberi, & filij filiavè. CIVILIA JURA POTEST PERIMERE, *hoc est*, potest facere, ut liberi desinant esse sui. Sic adoptio civilis ratio est, & adoptati per adoptionem, civilem rationē, jus, nomenq; liberorum, & filij, filiævè consequuntur. Hoc jus, per aliam civilem rationem, *id est*, emancipationem perdunt, & adoptivi liberi, rursus emancipati, ejus, qui adoptaverat, liberi, & filij filiævè esse desinunt. Porrò, quod diximus de bonorum possessione, unde liberi, Prætorem emancipatos per bonorum possessionem, Unde liberi, in partem bonorum admittere, idem observatur in bonorum possessio-
5. ne contra tabulas. Hæc bonorum possessio dicitur contra tabulas, quia contra testamenti ligneas tabulas datur. In tabulis enim ligneis cera illitis, testamenta scribi antiquitus solebant. Hinc bonorum possessio contra tabulas vulgò dicebatur contra lignum, *l. quod vulgò, de bono. poss. contra tabulas*. Datur autem bonorum possessio contra tabulas liberis præteritis, *hoc est*, neque heredibus institutis, neque ut oportet, *id est*, nominatim, ut Theophilus interpretatur, exheredatis, sive in potestate fuerint, sive emancipati, dummodò, si emancipati fuerint, in adoptiva familia non sint per hoc tempus, quo pater naturalis moritur. Si enim illo tempore in adoptiva familia fuerint, non admittuntur per bonorum possessionem contra tabulas, sicuti nec adoptivi

privi liberi in adoptiva familia, tempore mortis parentis naturalis, existentes, admittuntur per bonorum possessionem, unde liberi, sicuti suprà diximus. Emancipati item à patre adoptivo, ab intestato patri adoptivo non succedunt, & præteriti à patre adoptivo in testamento, ad bona ejus non admittuntur per bonorum possessionem contra tabulas, quia in numero liberorum esse desierunt, *§. eadem hæc observantur, hic tit. nostro. hoc est,* non sunt amplius liberi, sive, filii aut filiæ patris adoptivi, sed sicuti per adoptionem facti erant liberi, ita per emancipationem rursus liberi esse desierunt. Denique quamvis liberi adoptivi post mortem parentis naturalis rursus emancipati, ad bona patris naturalis non admittantur per bonorum possessionem, unde liberi, tamen vocantur per bonorum possessionem, unde cognati, §. *admonendi hoc tit. nostro,* quia adoptivi liberi in familia patris naturalis jura cognationis retinent, *l. 1. §. cognationem, unde cognati. l. 24. sed siquidem remaneat, C. de adoptio.* cùm cognatio à natura sit, *§. fina suprà, de adoptio.* 6.
Illud notandum, quòd ex Justiniani Imperatoris constitutione emancipati liberi, cum liberis in potestate manentibus, ad successionem parentum ab intestato vocantur, *Novell. 118.* 7.

AD §. SED EA OMNIA.

Summaria.

1. *Quomodo adoptivi liberi sui heredes sint.*
2. *Quæ fuerit sententia SCti Sabiniani.*
3. *Ex SCto Orphitiano soli filii succedebant exclusis filiabus.*
4. *Ex Justiniani constitutione hæc differentia sublata est.*
5. *Fœmina familiæ suæ caput & finis est.*
6. *Leges futuris negotiis formam dant non præteritis.*

IN hoc §. & sequentibus, usque ad finem hujus tituli, Justinianus quædam corrigit ex iis, quæ suprà dicta fuerunt. Dictum est suprà adoptivos liberos suos heredes esse. Hoc Justinianus nunc vult obtinere, cùm filius avo materno in adoptionem datur, vel, si pater naturalis fuerit emancipatus, etiam avo paterno, non cùm datur in adoptionem extraneæ personæ. Tunc jura patris naturalis minimè dissolvuntur, nec quicquam ad patrem adoptivum transit, nec in potestate ejus est, ut Justinianus loquitur *in §. sed hodiè, supr. de adoptio.* Ex quo intelligitur, quòd hic dicitur. JURA PATRIS NATU- 1.

RALIS OMNIA INTEGRA SERVARI, ATQUE SI FILIUS IN PATRIS NATVRALIS POTESTATE PERMANSISSET, & non fuisset in alienam familiam translatus, ut est *in l. penultim. C. de adoptio.* hoc non ità accipiendum, quasi filius in adoptionem extraneo datus, non maneat in patris potestate, sed potius commodè explicandum esse *ex d. §. sed hodiè, suprà de adoptio.* Ideo verò Justinianus in adoptivis liberis vetus jus correxit, quod evenire potuit, ut filii ad neutrius patris successionem vocarentur. Non naturalis, quia erant in adoptiva familia. Non adoptivi, quia emancipati ab adoptivo patre, extraneorum loco habebantur. At iniquum valdè est, ut filius utriusque parentis successione privetur. Manet ergo filius, extraneo in adoptionem datus, in patris naturalis potestate, & patri naturali cum aliis liberis succedit. Adoptivo quoque patri succedit ab intestato. Testamento autem facto, si nihil in testamento ipsi relictum sit, nihil ex hereditate persequi potest. NEQUE SI EX SCTO SABINIANO EX TRIBUS MARIBVS FVERIT ADOPTATVS. Ità Justinianus hîc loquitur, & *in d. l. penult. C. de adoptio.* Ex SCto verò Sabiniano, ei,
2. qui ex tribus maribus fuerat adoptatus, quarta omninò relinquenda erat, si non erat relicta, actio ad ejus persecutionem filio adoptivo competebat, *ut ex hoc §. nost. & ex græco interprete Theophilo constat.* Hoc Justinianus tollit, & vult, ut filius adoptatus etiam ex tribus maribus quartæ persecutionem non amplius habeat. Et hoc primum est, quod Justinianus hîc ex superioribus correxit. Dictum deinde fuit, patrefamiliâs mortuo, relicto filio, & nepotibus, aut pronepotibus ex filiabus, solum filium ad successionem vocari, exclusis nepotibus, aut pronepotibus ex filiabus. Hoc ante Justinianum Imperatorem nonnihil jam sacratissimorum Imperatorum Valentiniani, Theodosij & Arcadii constitutione, quæ extat *in C Theodosiano, lib. 5 tit. 1 d. legit hered. & in nostro Codice, in l si defunctus, de suis & legit. liber.* immutatum fuit. Etenim ex illa constitutione nepotes, neptesque, & pronepotes, proneptesque ex filiabus admittuntur ad successionem cum filiis, suis heredibus, ità ut minus tertia parte consequantur, quàm mater eorum vel avia fuerat acceptura. Pone decessit quis relicto filio, & ex filia nepote neptevè. Filius octo uncias habet, nepos, neptisvè ex filia quatuor, *hoc est,* tertia parte minus, quàm mater eorum, si superesset, haberet. Mater siquidem sex uncias haberet, si viveret.

Nunc illa defuncta, nepos neptisvè minus tertia parte, *hoc est*, duabus unciis consequuntur. Rursus pone, decesfit quis relicto filio, & ex filia pronepote proneptevè. Filius octo uncias accipit, pronepos, proneptisvè quatuor, *hoc est*, tertia parte minus, quàm avia, si viveret, haberet. Avia sex uncias haberet, si viveret. Nunc illa defuncta, pronepos, proneptisvè ex proavi hereditate minus tertia parte, *hoc est*, duabus unciis consequuntur. Sic olim fœmina mortua, relicto filio & 3. nepotibus, vel etiam pronepotibus ex altero filio, filiavè, solus filius ex SCto Orphitiano matri heres erat, nepotes & pronepotes ex altero filio, filiavè, aviæ, vel proaviæ non succedebant, *tot. tit. de Senatusconsulto Orphitia inf.* Hoc etiam dicta constitutione Valentiniani, Theodosij & Arcadij immutatum est. Ex illa siquidem constitutione cum filii admittuntur etiam nepotes, & pronepotes ex altero filio, filiavè, ità tamen, ut minus tertia parte habeant, quàm pater eorum, vel avus, si viveret, habiturus fuisset. Ut pone, fœmina decesfit, relicto filio, & ex altero filio, vel filia nepotibus, neptibusvè. Filius ex hereditate matris octo unciis habet, nepotes, neptesvè ex altero filio, vel filia quatuor, *hoc est*, tertia parte minus, quàm pater eorum, si superesset, haberet. Pater autem haberet semissem, illo nunc defuncto, nepotes, neptesvè minus tertia parte, *hoc est* duabus unciis consequuntur. Rursus pone, fœmina mortua est, relicto filio, & ex altero filio, vel filia pronepotibus, aut proneptibus. Hic filius octo uncias consequitur, pronepotes, proneptesvè quatuor, *hoc est*, tertia parte minus, quàm avus eorum paternus, vel maternus, si viveret, haberet. Is haberet sex uncias: Pronepotes ergò, proneptesvè tertia parte minus consequuntur, atq; ita quatuor uncias habent. Hoc amplius, olim aliquo mortuo, qui nullos reliquerat filios, sed nepotes ex filiabus, itemq; agnatos, agnati succedebant, & excludebant nepotes ex filiabus. Hoc etiam Valentinianus, Theodosius, & Arcadius dicta sua constitutione immutàrunt. Ex illa namque constitutione nepotes, neptesvè ex filiabus præferuntur agnatis, ità tamen, ut agnati habeant quartam partem substantiæ defuncti. Ut pone, defunctus reliquit nepotes ex filiabus, reliquit etiam agnatum. Nepotes succedunt ex dodrante, *hoc est*, novem unciis, & agnatus proximus quadrantem, *hoc est*, tres uncias capit. Hæc omnia Justinianus Imperator in meliorem statum 4. reduxit, & constituit, ut nepotes, neptesvè, & pronepotes, proneptesvè ex fi-

 ex fi-

ex filiabus, unà cum filiis, & nepotibus, neptibusvè, vel pronepotibus, proneptibusvè ex filiis succedant in stirpes, non in capita, absque ulla partis deminutione, agnatis exclusis. Ait Justinianus, VETVSTAS EXMASCVLIS PROGENITOS PLVS DILIGENS. Ideò ex masculis progeniti plus diliguntur, quia familiæ per masculos conservantur, non per fœminas. Fœmina enim suæ familiæ caput est, ac finis,
5. *l. Pronunciatio, in fine, cum l. sequent. de verbo. signifi.* Ad dignitatem autem familiarum bona, & divitiæ faciunt, *l. 1. §. si cui, de ventre inspicien.* & notatur *in l. maximum vitium, Cod. de liber. præter §. media, infrà, de legit. agnat. success.* Ac decus ac honor familiarum per divitias conservatur, ut Augustinus *lib. 3 de civita. Dei, c. 100.* loquitur, ex quo id refert Tiberius Decianus *conf. 1. num. 290. in 1. vol.* Et absq; bonis, & divitiis sordescunt familiæ, *l. 1 de custo. reorum l. quisquis, C. ad l. Juliam majest. l. 1. C. de dign. lib. 12. & ibi Bart.* Ob hanc causam veteribus placuit, ut ex masculis progeniti succederent, non ex filiabus. Quinimò jure etiam divino, ut familiæ conservarentur, fœminæ excludebantur, admissis masculis, *ut num. 27. & ult. videre licet.* Hinc statuta fœminas excludentia, extantibus masculis, favorabilia censentur, ex recepta interpretum nostrorum sententia, *Albert. Brunus in tract. de statuto excludente fœminas, in 4 artis. princ. col. pen. & ultim.* Et hæc videtur ratio statuentium fuisse, licèt expressa nõn sit, ut bona in familia conservarentur, eaque ratione familiæ magis splendescerent, *Anton. Gabr. Roma. l. 6. conclus. tit. de statutis conclus. 6.* Ait Justinianus, MEMORATAM CONSTITVTIONEM A NOSTRO CODICE SEGREGAVIMVS. Intelligit Imperator constitutionem Valentiniani, Theodosii, & Arcadii, cujus suprà meminimus. Illam non quidem totam à suo codice segregavit, sed media quædam verba, quæ agnatis dabant quartam partem substantiæ defuncti, sustulit, reliquis verbis Codici nostro insertis, *l. si defunctus, C. de suis & legit.* Sustulit autem dicta verba propter *legem fin. C. de suis & legit. libe.* in qua constituit, ut nepotibus, & pronepotibus ex filia relictis, itemque agnatis, agnati sibi non amplius vindicent quartam partem hereditatis, quod ipsum *ex dicta lege fin. C. de suis & legit. libe.* hoc in loco refert, *& dictam legẽ fin intelligit his verbis:* NOSTRA AVTEM CONSTITVTIONE PROMULGATA. Ea constitutio ad futura negotia pertinet, non ad præterita, *d. l. fin. C. de suis & legit. lib.* Et hoc Imperator his verbis, QUAM CONSTITVTIONEM OBTINERE,

NERE, SECUNDUM SUI VIGOREM, ET TEMPORA, ET NVNC SANCIMVS, significat. Et sic plerumq; leges, & constitu- 6.
tiones futuris dant formam negotijs, non præteritis, nisi nominatim, & de præterito tempore, & negotijs adhuc pendentibus cautum sit, *l. leges, C. de ll. Inde Cice. in 3. Verrina, Verrem ridens ait:* Neque in vlla lege præteritum tempus reprehenditur, nisi ejus rei, quæ sua sponte scelerata, ac nefaria est, vt, etiamsi lex non esset, magnopere vitanda fuerit. Ait Justinianus, VT VTRAQUE PROGENIES PORTIONEM PATRIS, VEL MATRIS, SINE VLLA DEMINUTIONE, CONSEQVATVR. Hujus rei non meminit Justinianus *in d. l. fin. C. de suis & legit.* Nec extat in C. vlla lex Justiniani Imperatoris, quæ nepotes, neptesvè ex filia admittat, absq; partis deminutione. Sed Justinianus *in Novel 18.* primùm constituit, ut nepotes ex filiabus, & deinceps cæteri liberi integram portionem suæ matris consequantur, absque vlla deminutione. Et *ex d. Novella* tunc temporis nondum edita, sed quam edere Imperator Justinianus in animo habuit, hic dicitur, vtramque progeniem portionem patris, vel matris, sine vlla deminutione, consequi debere.

DE LEGITIMA AGNATORUM SUCCESSIONE.

TIT. II.

Summaria.

1. *Agnati quando ad successionem vocentur.*
2. *Agnati qui sint.*
3. *Fratres patrueles qui dicantur.*
4. *Quo ordine agnati succedant.*

SI suus heres non extet, non extent etiam emancipati liberi, quos prætor inter suos heredes vocat, per bonorum possessionem vnde liberi, nec extent nepotes ex filiabus, quos constitutiones inter suos heredes numerant, tunc ex *l. 12. tabula.* ad agnatū proximum pertinet hereditas, vt Justinianus hic tradit, & Jurisconsultus Julianus *in l. lex Cornel. §. fina. de vul.* 1.

de vulgs.substit. Verba legis 12. tabula superiori titulo relata fuerunt.
2. AGNATI AUTEM SUNT COGNATI, quia omnis agnatus cognatus est, non vtiq; autem, qui cognatus est, & agnatus est, *l Jurisconsultus, §. 1. de gradib.* PER VIRILIS SEXUS PERSONAS COGNATIONE CONJUNCTI, hæc verba adduntur, vt excludantur, qui per fœminam cognatione junguntur, illi agnati non sunt, sed cognati tantùm nominantur. *d. l. Jurisconsultus, §. 1. de gradib.* VT FRATRES EX EODEM PATRE NATI AGNATI SVNT, LICET DIVERSAS MATRES HABVERINT, *d. l. Jurisconsultus, §. cognationis, de gradib.* ET CONSANGVINEI APPELLANTVR, *hoc tit. nost. Iacob Cujac. l. 11. observat. c. 16.* ALIAS ERMANI GFRATRES, *§. hoc etiam addendum, infrà hoc tit. nost.* Sic patruus, *hoc est*, frater patris *§ 1. infrà de grad. cognat. d. l. Jurisconsultus, § tertio gradu, de gradibus*, agnatus meus est, & ego invicem illi agnatus sum. Fratris item patrueles agnati inter se sunt.
3. FRATRES AUTEM PATRVELES DICVNTVR, QVI EX DVOBVS FRATRIBVS NATI SVNT, *l. 1. §. quarto gradu, & d. l. Iurisconsultus, §. quartò, vers. eodem gradu, de gradib.* ALIAS DICVNTVR CONSOBRINI, ut Justinianus hic ait. Sed proprè co sobrini appellantur, qui ex duabus sororibus progenerati sunt, quasi consororini, *§. sed quidam, infrà de*
4. *grad. cognat. d. l 1. § quarto gradu, & d l. Iurisconsultus, §. quarto vers. eodem gradu. de gradib.* Non solum verò, vivo patre, nati, agnati sunt, sed etiam postumi jura consanguinitatis nanciscuntur, *id est*, fiunt agnati. Non tamen omnes agnati simul vocantur ad hereditatem, sicuti nec omnes, qui in potestate morientis fuerunt, sui heredes sunt, *§. ità demum tamen, suprà tit præceden.* sed lex 12. tabu. proximum agnatum vocat. Sic enim verba sonant, Agnatus proximus familiam habeto. Et proximus est, quem nemo antecedit *l. post consanguineos. §. hæc hereditas, & § legitima hereditas, de suis & legit.* illo scilicet tempore, quo certum esse cœperit, aliquem intestatum decessisse, vt Justinianus hic loquitur, & latius explicat *in § si plures, vers proximus autem, infrà, hoc tit nostro.* Hoc amplius, jus agnationis per adoptionem quoq; acquiritur, & parvi refert, agnatus nativitate, an adoptione sit quæsitus. Etenim, qui adoptatur, ijs fit agnatus, quibus pater ipsius fuit, *d. l. post consanguineos, § parvi autem refert, de suis & legit.* Vt, filius patri proximus est agnatus *l filius de suis & legit.* Adoptatus ergò à patre filius, & filius naturalis, agnati inter se sunt. Agnatio civile nomen est, *d. l. Jurisconsultus, § 1. de grad.b.*

gradib. Adoptio quoque civile quiddam est. Rectè igitur per adoptionem agnatio inducitur, *l. qui in adoptionem, de adopt.* non solùm, cùm à patre quis adoptatur, verùm etiam à fratre, patruo aut eo, qui longiori gradu est, ut Justinianus hìc docet. Ait Justinianus, IMPROPRIE CONSANGVINEI APPELLANTVR, ità hìc legitur. Alij tamen malunt legere, HI PROPRIE CONSANGVINEI APPELLANTVR, propterea, quod adoptivi absolutè consanguinei dicuntur *in l. 1. §. fin. de suis & legit. & alibi*, sed hoc impropriè fit, ut Imperator hìc loquitur, quia consanguineorum nomen à sanguine, & semine naturali impositum est. Qui autem adoptione fiunt consanguinei, lege, non natura consanguinei fiunt, ut Ludovicus Rusardus hìc notavit. Sic fratres patrueles, consobrini absolutè appellantur, minus tamen propriè, *d. §. sed quidam, infrà de grad. cognat.* Ait Justinianus, AGNATVS INTER SVOS HEREDES ESSE NON DVBITATVR, *hoc est*, non dubitatur esse agnatus inter heredes ipsius, qui adoptavit, vel, quod idem est, numeratur inter agnatos adoptantis, & cum reliquis agnatis ad hereditatem vocabitur. Et inter suos heredes Imperator dixit, pro inter heredes ipsius. Alij tamen legunt, agnatus inter suos esse non dubitatur. Nonnulli hoc modo: agnatos inter suos esse non dubitatur.

AD §. CÆTERUM.

Summaria.

1. *Lex Voconia quænam fuerit.*
2. *Justinianus sustulit differentiam inter agnatos & cognatos.*

LEX 12. tabularum, suis non extantibus, ad successionem vocabat agnatos, sine ulla sexus discretione, ut Paulus loquitur *in 4. senten. tit. 8* *hoc est*, tàm fœminas, quàm masculos, cujuscunque gradus ad similitudinem suorum, ut Imperator hìc ait. Nam sicut inter suos heredes lex 12. tabula. habebat filium, neptem item ex filio, & proneptem ex nepote, ex filio prognato, §. 1. *suprà de hered. quæ ab intestato. defe.* Ità inter agnatos vocabat sororem defuncti, & fratris defuncti filiam, & sic agnatos deinceps. Posteà autem lex Voconia, à Q. Vo- 1.
conio *Cicero pro Balbo*, & Cajo Vocono, *Cicero in pratura Vrbana* Mar-

(L)eo Catone suadente, *Cicero in Catone; Gell. lib. 17. c. 6.* lata fuit, quæ fœminas ultra consanguineas successiones, ut Paulus loquitur *in d tit 8.* vel ut Ulpian. *in fragmen tit. 16 ait*, ultra consanguineorum gradum, *hoc est*, ultra sorores defuncti, non admittebat, ne ditescerent; & elatæ se viris æquarent: vel, ne bona è familia, cujus finis est fœmina *l. pronuntiatio, in fine*, exirent. Quia verò lex Voconia dura erat & aspera, ideò prætores asperitatem illam corrigentes, fœminas ad successionem, a-
2. gnatorum vocarunt, per bonorum possessionem, Unde cognati. Et tandem Imperator Justinianus fœmineo sexui plurimum favens, suadente procul dubio Theodoro conjuge, quam in consilium adhibere solitus est, *Novel. 8.* omnes agnatos masculos & fœminas invicem ad successionem vocavit, *hoc §. nostro, & l pen C de legit. hered.* Ibi hoc etiam constituit, ut, si defunctus fratres, & sorores non reliquisset, cum agnatis vocentur quoque cognati, *hoc est*, sororis consanguineæ, vel sororis uterinæ filius, & filia. Hodie etiam fratribus, & sororibus extantibus, liberi sororis consanguineæ vel uterinæ simul admittuntur, *Novel 118.* ea novella, quo ad successiones ab intestato, differentiam agnationis & cognationis prorsus sustulit.

AD §. SI PLURES.

Summaria.

1. *Lex 12. tabular: per N. 118. sublata est.*
2. *Quando qui remotior fuit mortis tempore, proximior esse incipiat.*

1. Lex 12. tabular. non dat omnibus agnatis simul hereditatem, sed proximioribus tantùm, ut, si defunctus reliquit fratrem, & alterius fratris filium, hereditas ad fratrem pertinet, quod tamen hodiè immutatum est, *per dictam Novellam 118.* Et, si defunctus sine testamento mortuus est, qui mortis tempore proximior est, admittitur. Si testamento facto decessit, admittitur, qui proximior est, eo tempore, quo certum est, nullum ex testamento heredem extiturum, quod aliquando longo tempore declaratur, in quo spacio temporis sæpè accidit, ut
2. proximiore mortuo, proximus esse incipiat, qui morien*t*e testatore proximus non erat, quòd ità Theophilus ad hunc modum explicat.

plicat. Finge, decesſit aliquis, extraneo herede inſtituto, extante fratre, extante & patruo. Heres ſcriptus deliberat de adeunda hereditate, & medio tempore frater defuncti moritur. Extraneus deinde hereditatem repudiavit. Hoc caſu patruus heres erit, quia eſt proximior, eo tempore, quo nemo heres ex teſtamento exiſtit.

AD §. PLACEBAT.

Summaria.

1. *An in ſuis heredibus ſucceſſio ſit.*
2. *Lex 12. tabular. per edictum prætoris abrogata eſt.*

EX lege 12. tabula. in ſuis heredibus non eſt ſucceſſio, *T.* *I.* §. *ſciendum, de ſuis & legit.* ut pone, moritur aliquis, relinquit filium, relinquit etiam ex eodem filio nepotem. Hic ſolus filius, ſuus heres eſt, eique defertur hereditas. Si filius, poſt delatam hereditatem, abſtineat ſe ab hereditate, nepos non ſuccedit. Similiter *ex l. 12. tabu.* in legitimis hereditatibus, *hoc eſt*, in hereditatibus, quæ agnatis deferuntur, non eſt ſucceſſio, *Vlpian. in fragmen. tit. 26. Paul. in 4. ſenten. tit. 8.* Vt pone, decesſit aliquis, relicto fratre, & filio ex eodem fratre. Frater moritur, dum deliberat de adeunda hereditate. Hic fratris filius legitimus heres non eſt. Ideò autem in ſuis, & legitimis non eſt ſucceſſio, quia omnis ſucceſſio proximiori defertur, *Paul. d. lib. 4. ſentent. tit. 8.* Tempore autem delatæ hereditatis filius, aut frater defuncti, fuit proximior, non nepos ex filio, aut filius fratris. Hoc prætores correxerunt, & filio ſe abſtinente ab hereditate, nepotem admiſerunt, per bonorum poſſeſſionem, unde liberi, *tot. tit. ſi tab. teſta. non extabunt, unde liberi.* Fratre quoq; mortuo, intra deliberandi tempora, filium fratris vocarunt, per bonorum poſſeſſionem, unde cognati, *h* §. *n.* Hodiè ex Juſtiniani conſtitutione, quæ temporum vitio interijt, in ſuis, & legitimis eſt ſucceſſio, *h* §. *noſtro.* 2.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Fiducia quid ſit.*

2. *Ex Justiniani constitutione omnis emancipatio dicitur contracta fiducia fieri.*

PAter, qui filium emancipare volebat, cogebatur filium *ex l. 12 tabularum* seriò, ex interpretatione prudentum, imaginarie, ter vendere, ut suprà expositum est. Et venditioni hac lege, ut filius tertiò
1. venditus sibi remanciparetur, adscripta, filioque postea à parente manumisso, filius contracta fiducia emancipatus dicebatur. Fiducia namque est pactio, sive lex revendendi, venditioni apposita, *Boëtius in topicis Ciceronis*, & necessarium erat hanc legem venditioni apponere, quia, nisi filius à parente manumissus esset, pater filio legitimus heres non erat, ut Cajus *in 1. Instit. tit. 6.* auctor est, & Justinianus hic docet. Hodiè
2. emancipationes semper intelliguntur contracta fiducia fieri, ex græca Justiniani constitutione, quæ desideratur, *Jacobus Cujacius hic* & meminit Imperator *in lege final. C. de emancipat. liber.*

DE SENATUSCONSULTO TERTYLLIANO.

TIT. III.

Summaria.

1. *An ex L. 12. tab. filius matri succedat, & contra.*
2. *Senatusconsultum Tertyllianum unde originem habeat.*
3. *Quis fuerit antiquus succedendi ordo.*
4. *Quatenus mater ex Senatusconsulto Tertylliano liberis succedat.*
5. *An pater in successione liberorum matri præferatur.*
6. *Ex Iustiniani constitutione mater ad successionem liberorum indestinctè admittitur.*

1. FIlij hereditas *ex l. 12. tabularum* ad matrem non pertinet, *Vlpianus in fragmen. tit. 26.* Versa quoque vice, matris hereditas *ex l. 12. tabu.* non pertinet ad filium, *Vlpianus d. tit. 26. l. nulla fœmina, de suis & legit.* Utrumque Justinianus hic significat, his verbis, LEX XII. TABVLA. INTER MATREM, ET FILIVM, FILIAMVE VLTRO, CITROQUE HEREDITATIS CAPI-

CAPIENDÆ JUS NON DABAT. Prætores posteà liberos ad matris succesſionem, & contrà, matrem ad ſucceſſionem liberorum, vocârunt, per bonorum poſſeſſionem, unde cognati, *l. 2. unde cognati.* Tandem Imperatores, & SCtum Tertyllianum matri ſubvenerunt. 2.
Divus ſiquidem Claudius matri liberorum detulit hereditatem. Et SCtum Tertyllianum, quod Divi Hadriani temporibus, Tertyllo & Maximo, ut videtur, conſulibus, quorum Juriſconſultus *in l. mariti, §. ſex menſium, ad l. Juliam, de adulter.* meminit, factum eſt, matrem ingenuam tres, & libertinam quatuor liberos habentem, ad bona liberorum admiſit. Hoc erat præmium πολυπαιδίας, quod Imperator hîc, JUS TRIUM LIBERORUM, ET SIMUL TRISTEM SUCCES-
SIONEM vocat, quia mater non liberis, ſed liberi matri ſuccedere de- 3.
beb.nt, quod primis temporibus factum fuiſſe Epiphanius *lib 1. tomo 1.* auctor eſt. Sic enim inquit: ὐδεὶς πώποτε τῶν προτέρων ἀνθρώπων πρὸ πατρὶ υἱὸς ἐτέλευτα. ἀλλὰ πατέρες πρὸ παίδων τελευτῶντες τοὺς υἱοὺς διαδόχους κατέλιμπανον. Sed hodiè mortalitatis ordo turbatus eſt, & liberi ſæpius ante parentes moriuntur, *l. nam etſi parentib. de inoffic.*
teſt. Ità demum tamen mater ex SCto Tertylliano admittitur ad libe- 4.
rorum ſuorum ſucceſſionem, ſi ſui heredes non extent, nec, qui ſuorum loco ſunt, *hoc eſt*, emancipati liberi, quos inter ſuos heredes prætor vocat, nec extent etiam ex filia præmortua liberi, Ii ſi extent, aviæ præferuntur, quamvis defunctæ ſui heredes non fuerint. Et hoc intelligit Imperator hîc, cùm inquit, SED ET FILIÆ SUÆ MORTVÆ FILIUS VEL FILIA OPPONITUR EX CONSTITUTIO-
NIBUS MATRI. PATER QUOQUE UTRIUSQUE, *hoc eſt*, tàm 5.
filiæ, quàm filij, ſi vel filius, vel filia deceſſerit, matri præfertur. Frater denique conſanguineus matrem etiam excludit, ſoror autem conſanguinea cum matre admittitur, *l. 2 & 7. ad Tertyllia.* ſi modò mater,
ut ſuprà dictum eſt, tres vel quatuor liberos habeat. Hodie ex Juſtinia- 6.
ni conſtitutione mater admittitur, etiamſi tres, vel quatuor liberos non peperit, *l. 2. C. de jure liberorum*, quod Juſtinianus in favorem mulierum conſtituit, quas miſeratione dignas cenſuit, propter obſequia, quæ maritis præſtant, propter partus periculum, & ipſam liberorum procreationem, *l. fin. C. qui potiores in pigno. habeantur.* Sic Juſtinianus hic inquit, SE RESPEXISSE AD NATURAM, ET PUERPERIUM,

ET PERICULUM. Pro his verbis videtur legendum, PUERPERII PERICULUM, *ut in d. l fina.* partus periculum. Nam & Theophilus vertit πρὸς τὸν τῆς λοχείας κίνδυνον. Et magnum mulieres in partu periculum sustinent. Inde Medea apud Varronem *lib. 5. de lingua latina* dixit, se ter malle sub armis vitam cernere, quàm semel parere, *Fornerius in l. 137. & 195. de verbo signif.*

AD §. SED CUM ANTEA.

Summaria.

1. *Utrum mater cum patruo, vel hujus filio ad successionem admittatur.*
2. *Justinianus Constantini Imperatoris constitutionem sustulit.*
3. *Fratres & sorores defuncti quomodo cum matre succedant.*
4. *Mater intra quod tempus filiis tutorem petere debeat.*
5. *An mater succedat filio vulgo quæsito.*

1. POst SCtum Tertyllianum, Constantinus Imperator de matris successione constitutionem edidit, quæ extat *in C. Theodosiano lib. 5. tit. 1. de legit. hered.* Ex illa constitutione mater, cum patruo defuncti filij, vel patruo mortuo, cum liberis patrui admittitur, sed ità, ut, si jus liberorum habet, *id est*, ter vel quater peperit, duas partes, si non habet jus liberorum, *id est*, si non peperit ter, vel quater, tertiam partem eorum, quæ filius reliquit, consequatur, & reliqua bona patruus, vel liberi ipsius habeant. Ut finge, filius moritur, relicto patruo, *hoc est*, fratre patris sui, relicta item matre, Hic mater, quæ tres peperit liberos, aut quatuor, duas partes ex bonis filij consequitur, ex constitutione Constantini, tertiam partem capit patruus. Quòd si tres, vel quatuor liberos non peperit, tertiam duntaxat partem mater accipit,
2. duas partes patruus; atq; ità constitutio Constantini partim matrem adjuvat, partim eam prægravat, ut Justinianus hîc loquitur. Justinianus ergò hoc tollit, & matrem in solidum ad filij hereditatem admittit, patruo, itemq; patrui liberis exclusis. Hoc amplius, Justinianus
3. fratres, & sorores defuncti, sive legitimi sunt, sive non, *id est*, sive consanguinei fratres, & sorores defuncti sunt, quia agnati dicuntur, sive sunt defuncti fratres, & sorores uterini, qui cognati appellantur, simul cum matre admittit, ità tamen, ut, si sorores agnatæ, vel cognatæ, id

tæ, *id est*, consanguineæ, vel uterinæ sorores defuncti cum matre superſint, mater dimidiam partem, *id est*, ſemiſſem, & alteram dimidiam, *id est*, alterum ſemiſſem omnes ſorores habeant. Si verò cum matre ſuperſit etiam frater defuncti, vel fratres ſoli, vel etiam cum ſororibus, ſive legitima, ſive ſola cognationis jura habentibus, *id est*, conſanguineis ſororibus, quæ legitima jura, & uterinis, quæ ſola cognationis jura habent, tunc hereditas inter matrem, & defuncti fratres ſolos, vel matrem, & defuncti fratres, & ſorores in capita dividatur. Juſtinianus igitur plenius matribus proſpexit, quam Senatusconſultum Tertyllianum, & Conſtantinus Imperator fecerant. Et idcircò inquit Imperator *in § fin hoc tit. nostro*, MATRES QVOQVE DEBENT SUÆ SOBOLI, *id est*, liberis, CONSVLERE, & patre mortuo, liberis intra annum tutorem petere, quòd ſi non fecerint, vel etiam in locum remoti, vel excuſati tutoris alium intra annum non petierint, ad impuberum morientium ſucceſſionem non venient, ex conſtitutione Theodoſij, & Valentiniani, *l. ſciant*, *C. de legit. hered.* Ea conſtitutio nominatim loquitur de liberis impuberibus mortuis, & propterea mater liberis ſuccedit, ſi puberes moriantur, quamvis tutorem eis non petierit, *l. 3. C. ad SCtum Tertyllia.* Et ex d *l. ſciant*, *C. de legit hered* Tribonianus ad Ulpianum *in l. 2. §. confeſtim, ad Senatuſconſultum Tertyllia.* adjecit hæc verba: ITA TAMEN, ut nullo modo annale tempus excederet, quemadmodum à Jacobo Cujacio hoc in loco notatum eſt. Poſtremò Juſtinianus hîc adjicit, MATREM QVOQVE ADMITTI AD BONA FILII VULGO QVÆSITI, quem Seneca *in controverſ* publicum puerum, ICti ſpurium appellant, vel à græca voce σποράδην, quod ſparſim conceptus ſit, vel, quod ſit ſine patre. Spuriusque proprium nomen erat, quod tantum primis literis, S. P. ſcribebatur. Hi quoque, qui ſine patre erant, liberi literis, S. P. deſignabantur. Atque inde factum, ut ſpurij dicerentur, qui incerto patre nati eſſent, quemadmodum *in tit. de nuptijs ſup.* latius eſt dictum.

DE SENATUSCONSULTO Orphitiano.

TIT. IV.

Summa-

Summaria.

1. SCtum Orphitianum quomodo filios filiasq́; ad successionem vocet.
2. Quem olim Imperatores observaverint modum faciendarum Constitutionum.
3. Ex Impp. Constitutione nepotes neptesvè ad aviæ successionem veniunt.

OLim filij matri intestatæ non succedebant. & propterea Cicero ad Atticum scribit, id Tereatiæ testamento laborat, quæ nisi liberos instituisset, non ipsos, sed agnatos heredes esset habitura. Sed hoc posteà senatus mutavit.
1. Quemadmodum enim Senatusconsultum Tertyllianum matrem ad successionem liberorum vocavit: Ita Orphitianum SCtum, quod Orphitio & Rufo consulibus, factum est, filios, & filias admittit ad successionem matris, *hoc tit. nostro, & tot. tit. ad SCtum Tertyllian. & Orphitia.* Hoc ipsum oratione sacratissimi principis nostri cautum fuit, ut Cajus refert *in l penult. ad SCtum Tertyllia. hoc est*, oratione
2. D. Marci, *ut in hoc tit nostro explicatur.* Ac solebant boni principes, quæ constituturi erant, orationibus comprehendere, & de his censendi arbitrium senatui relinquere. *l. 1 & 2. de ferijs. l 2. de fugitı. l. cùm hic status, de donat int. vir. & uxor. l. cùm hi de transacti. l 1. §. 1. de statu defunct. quemadmodum etiam libro 2. suprà monui.* Et sic ad orationem Divi Marci factum est SCtum Orphitianum. SCtum autem Orphitianum solos filios, & filias admittit ad successionem matris, nepotes, & neptes ad successionem aviæ non admittit. Nam & Tertyllianum non admittit aviam ad successionem nepotum, & in uno relativorum admissum, non malè & in altero receptum fuit, *l. fin C. de judic. viduita. tollen. Cic. in t. de*
3. *inventio. Aristo. lib. 2. Rheto. c. 23.* Imperatores posteà Valentinianus, Theodosius, & Arcadius, nepotes, neptesq; admiserunt etiam ad successionem aviæ, quamvis avia nepotibus non succederet, *l. si defunctus, C. de suis & legit. libe. sicuti in §. sed ea omnia, suprà de heredita. quæ ab intest. defer. latius explicavimus*, propterea quod magis hereditas debetur descendentibus, quàm ascendentibus, *l. nam etsi parentibus, de inofficio. testam. l. scripto, si tabu. testa. non extabunt, unde liberi.*

AD §.

AD §. SCIENDUM AUTEM EST.

Summaria.

1. *An successiones ex Senatusconsultis filijs tributa capitis deminutione pereant.*
2. *Nova hereditates legitima capitis diminutione non pereunt.*
3. *Qua dicantur nova hereditates.*
4. *Cur vetus hereditas perimatur capitis diminutione, nova non item.*

SUccessiones, quæ ex Senatusconsulto Tertylliano matribus, & è 1. contrà ex SCto Orphitiano, filijs, & filiabus deferuntur, capitis deminutione non pereunt, minima scilicet. Ut, si filius, qui in patris potestate est, fuerit emancipatus, vel ante delatam matris hereditatem, vel post hereditatem matris delatam, nihilominus matri succedit. Versa quoq; vice, mater admittitur ad hereditatem filij emancipati, idq; propter illam regulam, QUA NOVÆ HEREDITATES 2. LEGITIMÆ CAPITIS DEMINUTIONE NON PEREUNT, SED ILLÆ SOLÆ, QUÆ EX L. XII. TABULA. DEFERUNTUR, *hoc* §. *nostro*, *l. capitis deminutione, de suis & legit. l.1. § capitis minutio, ad SCtum Tertyllianum.* Novæ hereditates legitimæ sunt, quæ ex Tertylliano, & 3. OrphitianoSCtis deferuntur. Hæ novæ hereditates opponuntur hereditati veteri, quæ ex l 12. tabula. defertur suis, & agnatis *l.1.*§. *capitis minutio, ad SCtum Tertyllia.* Et sola vetus hereditas capitis deminutione perit. Ut, filius emancipatus Jure civili patri heres non est, § *emancipati, suprà de hered. quæ ab intest defer.* Novæ hereditates le 4. gitimæ capitis deminutione minima non intereunt. Differentiæ ratio est, quia novæ hæreditates sic deferuntur, vt personæ naturaliter designentur, *l 7. §. novis, de capi. minut.* Ut, SCtum Tertyllianum matri, & Orphitianum filio, aut filiæ hereditatem defert. Mater & filius naturalia nomina sunt, & quamvis filius fuerit emancipatus, non tamen propterea desinit esse filius, & mater non desinit esse mater filij emancipati. Et ob id filius emancipatus matri & mater filio emancipato succedit. Veteres autem hereditates *ex l. 12. tabula.* sic deferuntur, vt personæ civiliter designentur. Vt lex 12. tabularum suis

 & agna-

& agnatis defert hereditatem. Et suorum nomen, civile nomen est. Similiter agnatorum nomen, civile nomen est, *l. ICtus. § 1. de grad. & aff.* Et hæc civilia nomina capitis deminutione, emancipatione scilicet intereunt, *§ minus ergò, suprà de hered. quæ ab intestato deferunt.* Et ideo filius emancipatus ex 12. tabulis patri non succedit, tanquam suus, quia suus non est. Fratri quoque non succedit, tanquam agnatus, quia emancipatus, agnatus esse desijt.

AD §. NOVISSIMA.

Summaria.

1. *Filius vulgo quæsitus, an matri succedat.*
2. *Liberi incestuosi vel ex damnato coitu nati, an succedant matri.*

1. QUemadmodum mater filio vulgò quæsito succedit *§. fin. suprà titulo proximo:* Ità filius vulgò quæsitus succedit matri, *l. 1. §. sed & vulgò quæsiti, ad SCtum Tertyllia. & hoc §. nostro*, quæ semper certa est, *l. 5. de in jus vocando*, licèt pater incertus sit, *l. vulgò quæsiti, de statu homi. §. vulgò quæsitos, infrà tit. proximo.* Loquimur autem de vulgò quæsitis,
2. ex non damnato, & punibili coitu natis. Nam ex damnato, & punibili coitu nati, quales sunt ex adulterio procreati, incestuosi, & similes ad matris successionem non admittuntur, *§. fin. authen quibus modis nat. tu effi. sui.* Ideoque nec ex sacerdote, & concubina natus matri succedit, ex communi Doctorum sententia. *gl. in d. §. fina. Iason consi. 71. in 1. vol.* contrà quam tamen nonnulli pronuntiarunt. *Hart. Pistor lib. 1. quæstio. juris, quæstio. 42.*

AD §. FINALIS.

HIc § pertinet ad præcedentes titulos omnes, & est descriptus *ex l. si ex pluribus, de suis & legit.* Hoc autem dicit, quòd portio hereditatis deficiens ad eos pertinet, qui adierint hereditatem, jure accrescendi. Ut finge, ab intestato tres sunt heredes. Duo adeunt hereditatem, tertius non adit. Tertij portio deficiens reliquis duobus, qui adierunt, accrescit. Et quamvis reliqui duo, qui adierunt hereditatem, decesserint antè, *id est*, antequam portio tertij accresceret, *d. l. si ex pluribus, de suis & legit.* ad heredes tamen eorum tertij portio deficiens, jure accrescendi pertinet.

DE SUCCESSIONE COGNATORUM.

TITULUS. V.

Summaria.

1. *Quomodo prætor cognatos vocet ad successionem.*
2. *Quinam diverso Jure referantur inter suos heredes,*
3. *Quot sint succedendi ordines.*
4. *Qui sint natura cognati.*
5. *Quænam dicatur legitima cognatio.*
6. *Anastasius & Justinianus Impp quomodo fratres emancipatos cum fratribus non emancipatis ad successionem admiserint.*
7. *Vulgò quæsiti an agnatos habeant,*

HIC titulus simpliciter inscribitur DE SUCCESSIONE COGNATORUM, non hoc modo, de legitima successione cognatorum, propterea, quòd lex *12.* tabul. cognatos ad hereditatem non vocat, sed prætor. Vocat autem prætor cognatos, si sui heredes non extent, nec etiam ij, quos inter suos heredes prætor, & constitutiones numerant, nec extent agnati, nec quos inter agnatos referunt SCta, & constitutio Justinianea, ut Justinianus hic loquitur. 1. Prætor numerat inter suos heredes emancipatos, constitutio nepotes ex filiabus. Inter agnatos 2. SCtum Tertyllianum refert matrem ingenuam, quæ ter, & libertinam, quæ quater peperit. Orphitianum liberos, qui matri succedunt. Constitutio Justiniani omnes agnatos masculos, & fœminas, itemque sororis consanguineæ, vel uterinæ filios, & filias. His omnibus deficientibus, tunc demum cognati admittuntur, ex indulgentia prætoris, ut loquitur JCtus *in l 1 unde cognati.* Et admittuntur tertio ordine, & tertio gradu, proximitatis nomine, ut Justinianus hic ait. TERTIO, *inquit*, ORDINE ET GRADU, quia primus gradus est, suorum heredum, secundus legitimorum, tertius proximorum 3.

cognatorum, *l.1. quis ordo in possessionibus servetur*, PER PROXIMITATEM, intelligit cognationem naturalem, quæ hic spectatur, ut Justinianus inquit. Et proximitatis verbo cognatio naturalis ideò significatur, quòd in ea sola proximitas spectetur, cùm in suorum, & agnatorum ordine, suus & agnatus sæpè proximiorem excludat, *§ repetitis*, *& § fina. infrà tit. proximo*. Cognati igitur natura admittuntur, per bo-
4. norum possessionem, unde cognati. Et sunt cognati natura non solùm, qui per fœminam descendunt, ut, qui ex sorore mea nascuntur, vel nascuntur ex nepote, vel nepte ex sorore, sed etiam agnati, capite deminuti, *hoc est*, emancipati, & qui ex his progeniti sunt. Vt, frater, & soror agnati sunt. Emancipati autem à patre non amplius inter legitimos habentur, *ex l. 12. tabu. hoc est*, non amplius sunt agnati, nec à lege 12. tabu. tanquam agnati ad successionem vocantur. Sunt tamen cognati, & à prætore admittuntur, per bonorum possessionem, unde cognati. Et emancipatio cognationem, quæ ex natura descendit, tollere non potuit, quia civilis ratio civilia jura corrumpit, naturalia non utiq; , *§ fin. suprà de legit. agnat. tute § minus ergò, suprà de heredita.*
5. *quæ ab intesta. deferunt.* Alia est cognatio, quæ non descendit ex natura, sed per adoptionem constituitur. Vt, si pater meus filium adoptet, filius adoptivus est frater meus consanguineus; *ut suprà in titulo de legit. agnato success. est expositum*, & agnatus meus. Est quoque frater meus adoptivus meus, & omnium agnatorum cognatus. Qui enim in adoptionem datur, his, quibus agnascitur, fit cognatus, *l. qui in adoptionem, de adoptionib* & adoptio cognationem facit, *l. 1. §. cognationem, unde cognati*. Et sic evenit, ut in adoptionem datus, in familia patris naturalis jura cognationis retineat, & in familia adoptiva, cognationis jura nanciscatur, *d. l. 1 unde cognati*. Et hæc cognatio legitima cognatio dicitur, *in l. 12. §. fin. de ritu nupt.* quia non à natura est, sed ab adoptione, quæ ex lege descendit. ET HUJUS LEGITIMÆ COGNATIONIS RESPECTU, Imperator hîc inquit. IN HAC PAR-
6. TE EDICTI NATURALEM COGNATIONEM SPECTARI. Porrò Anastasius Imperator fratrem emancipatum, itemque sororem emancipatam, cum fratribus integri juris constitutis, *hoc est*, cum fratribus non emancipatis, vocat ad legitimam fratris, sive sororis hereditatẽ, cum aliqua tamẽ deminutione. Fratres namq; & sorores non emancipati duplo plus ferunt, quã emancipati. Vt, si unus sit frater non

non emancipatus, & alter emancipatus, non emancipatus bessem accipit, emancipatus verò trientem, *hoc est*, quatuor uncias, ut Theophilus hîc docet. Nam constitutio Anastasij non extat. Meminit quidem hujus constitutionis Anastasius ipse *in l. penult. C. de legit. tute. & Iustinianus in l. ult. C. de legit. hered.* sed ipsa constitutio non extat, ac verisimile est, quod dicta constitutio, cum Justinianus hîc nos ad eam remittat, priori Codicis editioni inserta, in nostro autem Codice repetitæ prælectionis, qui factus est post Institutiones, omissa fuerit, propterea, quòd Justinianus constituit, ut frater emancipatus, cum fratre non emancipato, æquo jure succedat, & non secundum legem Anastasianam, parte aliqua deminuta, *d. l. fin. C. de legit. hered.* Anastasius enim & Justinianus Imperatores emancipatum fratrem ad successionem admiserunt cum fratre non emancipato, cùm jure prætorio emancipatus tertio ordine vocaretur, per bonorum possessionem, unde cognati. Sic liberi, qui in adoptiva familia sunt, & patri naturali non succedunt, nec etiam vocantur à prætore per bonorum possessionem, unde liberi, *sicuti supr. in tit. de hered. quæ ab intest. &c. expositum est*, tertio ordine admittuntur, per bonorum possessionem, unde cognati, *§. admonendi, supr. de hered. quæ ab intest. defer. & hoc tit. nostro.* quia in familia patris naturalis jura cognationis retinent, *d. l. 1. unde cognati.* Denique liberi, vulgò quæsiti hoc tertio ordine admittuntur, si frater vulgò quæsitus moriatur. Cognati enim inter se sunt, non agnati, quia agnatio à patre est, *§. 1. supr. de legit. success. & hoc tit. n.* At vulgò quæsiti nullum patrem habere intelliguntur, unde spurii dicuntur, quasi sine patre liberi, ut suprà dictum est. Inde sequitur, liberos vulgò quæsitos inter se 7. quoque consanguineos non esse. Nam consanguinei sunt fratres, ex eodem patre nati, *tot. tit. de legit. agnato. successio. supr.* & consanguinitas est agnationis species. Vulgò igitur quæsiti tantùm cognatos fratres habent, non consanguineos, non agnatos.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Ad quem usq; gradum agnati succedant itemq; cognati.*
2. *Cur agnati in infinitum, cognati tantum usq; ad sextum gradum succedant.*

1. IN hoc §. Imperator docet, quòd agnati ad hereditatem admittuntur, etsi decimo gradu sunt, cognati usque ad sextum. Hæc verba, ETSI DECIMO GRADV SVNT, non hoc volunt, quòd agnationis jure usque ad decimum duntaxat gradum succedatur, sed exempli causa ponuntur, pro longissimo gradu, ut Imperator loquitur in §. *cæterùm supr. de legit agnat. success. & in §. fin. infr. de servili cognatio.* Agnati enim in infinitum succedunt, *l. 2. §. agnati. de suis & legit.* Cognati à prætore admittuntur, usque ad sextum gradum, *hoc est*, etiam illi, qui in sexto gradu constituti sunt, à prætore vocantur, & dictio VSQUE, inclusivè accipitur, ut illa verba, ET SEPTIMO, ostendunt, & in simili à Laudensi traditum est *in c. unico §. & quia vidimus, de personis, num. 44. de his qui feuda da. poss. & Iacobino de feudis, super verbis, præsentes & recipientes num. 7.* Ideò autem agnati in infinitum, cognati, usque ad
2. sextum gradum admittuntur, quia per agnatos familia conservatur, non per cognatos, ut suprà latius est expositum, nec alia hujus rei quærenda videtur ratio. Hodiè in successionibus inter agnatos, & cognatos nulla est differentia, *Novell. 118.*

DE GRADIBUS COGNATIONIS.

TIT. VI.

Summaria.

1. *Quot sint ordines Cognatorum.*
2. *Quid sit gradus.*
3. *Vnde gradus dicatur.*
4. *Quæ in computandis gradibus regula sit observanda.*
5. *Ocularis inspectio operatur firmum judicium in judicando.*

1. COgnatorum tres sunt ordines: Alij enim sunt superioris ordinis sunt, alij inferioris, alij ex transverso, sive à latere. Superioris ordinis sunt parentes. Inferioris liberi. Ex transverso, sive à latere, fratres & sorores, liberique eorum *l. 1. de grad. & h. t. n.* Rursus, qui ex transverso, sive à latere sunt, aut agnati sunt aut cognati *l. ICtus. de grad.* & cognati cujusque ordinis, gradibus inter se differunt, i. e generationibus. GRADVS ENIM NIHIL ALIVD EST,
2. QVAM

QUAM GENERATIO. *§ penult hoc tit* Et cùm quæritur, quoto gradu quis mihi sit, hoc quæritur, quota generatione me contingat, aut quot generationes inter me, & illum, de quo quæritur, intercedant. Ac generationes dicuntur gradus ad similitudinem scalarum, locorumvè proclivium, *d l. 3 c. tit. § gradus de gradib.* Sicuti enim unus gradus ex alio dependet, & gradus ità ingredimur, ut à proximo in proximum, *id est*, in eum, qui quasi ex eo nascitur, transeamus, *d. l. Iurisconsultus. § gradus, de gradib.* Ità una generatio ex alia perpetuò descendit, & de una generatione transimus ad aliam. In computatione igitur graduum generationes sunt spectandæ, & quot sunt generationes, tot sunt gradus. Hæc una, & sola regula, quam Justinianus hic tradit his verbis, SEMPER GENERATA PERSONA GRADUM ADIICIT, in computandis gradibus utendum est, eaque Theophilus, Harmenopulus, & reliqui Græci in libris βασιλικῶν, & in synopsi usi sunt. Si ergò volo scire, quoto gradu pater, & ego simus conjuncti, ità dicendum erit: ego progenitus sum à patre, est una generatio, ergò unus gradus, & pater mihi primo gradu conjungitur. Si volo scire, quoto gradu avus mihi conjungatur, dicendum erit: ego procreatus sum à patre, est una generatio, ergo unus gradus, pater procreatus est ab avo meo, est secunda generatio, ergo secundus gradus. Ergò avus secundo mihi gradu conjungitur. Sic in descentibus dicendum est. Pater genuit filium, est una generatio, ergò unus gradus, filius genuit nepotem, est secunda generatio, & secundus gradus, nepos genuit pronepotem, est tertia generatio, & tertius gradus, pronepos genuit abnepotem, est quarta generatio, ergò quartus gradus. In transversalibus si quæratur, quoto gradu sit mihi frater, ità dicendum erit: me pater genuit, est una generatio, ergò unus gradus: Idem pater genuit fratrem meum, est secunda generatio, & secundus gradus, atque ità frater meus mihi secundo gradu conjungitur. Si scire volo, quoto gradu nepos ex fratre mihi conjungatur, ità dicendum est: Me genuit pater, est una generatio, atque ideò unus gradus. Idem pater genuit fratrem meum, est secunda generatio, & secundus gradus. Frater genuit filium, *hoc est*, nepotem, de quo quæritur, est tertia generatio, & tertius gradus, atque ità nepos ex fratre, tertio mihi gradu conjungitur. Si volo scire, quoto gradu frater meus patruelis mihi sit conjunctus, ità dicendum erit: Me pater genuit, una est generatio, ergo unus

gradus

gradus, patrem meum genuit avus, est secunda generatio, & secundus gradus. Idem avus genuit patruum meum, est tertia generatio, & tertius gradus, patruus meus genuit fratrem patruelem, est quarta generatio, & quartus gradus, atque ità frater meus patruelis mihi quarto gradu conjungitur. & ad hunc modum gradus perpetuò sunt numerandi. ET QVOT SVNT GENERATIONES, TOT SVNT GRADVS. Ex hac regula simul intelligimus, quare superior, & inferior cognatio à primo gradu incipiat, ea, quæ ex transverso est, à secundo. Ratio est, quia gradus nihil aliud est, quàm generatio. At non, sicut pater filium generat, & pater generatur à suo patre; Ità frater generat fratrem, sed idem pater, qui me generavit, generavit etiam fratrem, & sic frater, quia nova est generatio, novum atq; ità secundum constituit gradum. Tandem Justinianus hîc figuram, sive arborem cognationis subjicit, propterea, vt ipse loquitur, QVOD VERITAS MAGIS OCULATA FIDE, QVAM PER AVRES ANIMIS HOMINUM INFIGITUR. Hinc interpretes nostri tradunt, quòd ocularis inspectio
5. operatur firmum judicium in judicando, *l. si irruptione, fini regundo.* & prævalet cuicunque probationi. *Azo in summa C. ad l. Aquil. Alexand. conf. 124. in 2. vol.* & admittitur, etiamsi exclusa sit omnis alia probat. *Alexand. conf. 145. in 1. vol. & conf. 85. in 2. vol. Matthæ. de afflict. in constit. Neapol. Rubr. 21. nu. 17. lib. 1.*

DE SERVILI COGNATIONE.

TIT. VII.

Summaria.

1. *Servilis cognatio quæ sit.*
2. *Quando cognatio in servis attendatur.*
3. *Justinianus de successione liberorum ex servis procreatorum quid statuerit.*

HIC titulus, qui DE SERVILI COGNATIONE inscribitur, est appendix tituli præcedentis, & in libris manu scriptis, ac alijs correctioribus, conjungitur cum præcedenti titulo, quemadmodum Jacobus Cujacius, Ludovicus Rusardus, & alij nota-

notarunt, & Græcus interpres Theophilus specialem titulum non agnoscit. SERVILIS AUTEM COGNATIO EST, QUÆ IN SERVITUTE FUIT CONTRACTA. Hæc cognatio jure civili pro nulla habetur, *l.1 §.1.unde cognati*, ad leges non pertinet, *l. ICtus, § nonparcimus, de gradibus.* & nulla lege computatur, ut Justinianus hic loquitur. Nam & servi, jure civili, & prætorio, pro nullis habentur, *l quod attinet, de reg jur. l 1 de jure deliberan. l nullo ad l Corne. de falsis, & in l. Aquilia,* pecudibus comparantur, *tot. tit. ad l Aquil infrà*, mortuisque similes sunt, *l servitutem. de reg jur.* & sunt ἀπρόσωποι, ut Theophilus inquit, *in tit de stipulatio. servo infrà.* Nec patrem civilem habent, nec matrem, nec fratrem, aut ullum alium cognatum, *l hoc accusare, § penult. de accusatio. Paul. in 4. sentent t. t. 10.* Et ideò rectè Plautus *in captivis*, cùm quidam servus patrem suum nominaret, quomodo, *ridens inquit*, patrem, qui servus es. Cæterùm, quod ad jus naturæ attinet, nihil servi ab alijs hominibus differunt, *d. l. quod attinet, de reg jur. §. 1. suprà de libertinis.* Cognatio autē est juris naturalis, *§. fin. suprà de legit, agnato. tute. §. 1. ibi, qua parte cognatio naturalis spectatur, suprà de success. cognato. l. ICtus, § 1. ibi naturale nomen est, de gradib* & ideò inter servos non minus, quàm inter liberos homines contrahitur. Nec parcimus nominibus cognatorum etiam in servis sed parentes, filio, & fratres etiam servorum dicimus. *l. ult. §. 1. de gradib.* Durante tamen servitute non spectatur, sed tunc demum attenditur, ubi servi ad libertatem pervenerint. Et quidem tunc attenditur, non à prætore, quia edictum prætoris, quo bonorum possessio cognatis defertur, non pertinet ad cognationes serviles, *hoc tit. nostro, & d l 1. §. unde cognati,* nec etiam attenditur ulla alia antiqua lege, ut Justinianus hîc loquitur, sed ex sola Justiniani constitutione, quæ tamen non extat. Illa constitutione, ut Justinianus hîc tradit, cautum fuit, ut si servus liberum, vel liberos habuerit ex libera muliere, vel serva, vel contrà, serva ex libero, vel servo liberos habuerit, parentibus servis manumissis, itemque ijs, qui ex servili ventre nati sunt, liberi parentibus succederent, & alter item liberorum ad alterius successionem veniret. Ait Justinianus, LIBERUM VEL LIBEROS HABUERIT. Liberum hîc in singulari numero ponitur, sicuti & *in §. hoc quoq; suprà per quas perso. cuiq; acqui.* ubi Ludovicus Rusardus notavit, in libris omnibus manuscr ptis ità legi, emancipando liberum suum, non liberos suos. Sic *in l jus agnationis de pactis,*

Nnn ICtus

1. (margin, line 2) 2. (margin, line 23)

ICtus inquit, nolle suum liberum esse, ubi tamen in Florentinis legitur, nolle suum esse. Et Justinianus *in l. si quis suo in princ. C. de inoffic. testa.* inquit, libero portionem relinquere. Idem Justinianus *in l. si quis prioris, §. fina C. de secundis nupt.* ait: liberum, vel liberos habens. Et Valla *in lib. 3 elegantiarum c. 8.* tradidit, liberum pro filio apud Quintilianum reperiri. *Tiraquell. in l. si unquam. super verbis,* susceperit liberos, *num. 243. C. de revocan. donat. Catellia. Cotta in memorabilibus, sub lit.* L. *mihi folio 542.* Ait Justinianus, Ex Libera Muliere Liberos Habuerit. Hujusmodi liberi non sunt servi, sed liberi homines. Nam qui ex matre nascitur libera, patre servo, liber nascitur, & ingenuus, §. *1 suprà de ingenuis.* Ait Justinianus, Ex Servili Ventre, quia partus ventrem sequitur, & ut modò dictum est, si mater libera est, qui ex ea nascuntur, liberi sunt. Si serva est, qui ex ea nascuntur, servi sunt, sive ex libero, sive ex servo, liberos habuerit.

AD §. REPETITIS ITAQUE OMNIBUS.

Summaria.

1. *Quando pares in gradu pariter succedant.*
2. *Quando remotior proximiorem excludat.*

1. EX ijs, quæ hactenus dicta sunt, Imperator Justinianus nunc concludit, in successione cognatorum pares in gradu pariter vocari, & proximiorem remotiorem excludere, quando sui extant, vel agnati. Sui quidem, & agnati cognati etiam sunt, ut Theophilus hic eleganter docet, & ex ijs, quæ suprà dicta sunt, constat. At extantibus suis, & agnatis, reliqui cognati, licet sint cum suis & agnatis in pari, vel etiam in proximiori gradu, non admittuntur, sed à suis, & agnatis excluduntur. Vt finge, defunctus reliquit fratrem, reliquit etiam nepotem ex filio. Hic frater, & nepos in pari gradu cognationis sunt. Frater namque secundo gradu est, eodem gradu est nepos, non tamen proptereà frater defuncto succedit, sed nepos solus, qui nepos suus heres est. Rursus finge, defunctus reliquit fratrem, reliquit etiam pronepotem, vel abnepotem. Hic frater proximiorem gradum cognationis obtinet, pronepos vel abnepos remotiorem. Frater siquidem secundo gradu est, pronepos tertio, abnepos quarto, & tamen pronepos,

2\.

vel

vel abnepos defuncti, quia ex numero suorum est, potior est, quàm frater defuncti. Idem dicimus, si defunctus reliquit patrem, vel matrem, & pronepotem vel abnepotem. Nam pronepos, vel abnepos defuncti patrem, & matrem excludit, cùm tamen pater, & mater sint in primo gradu, pronepos & abnepos, in tertio, & quarto gradu. Nec interest, in potestate morientis fuerit pronepos, vel abnepos, an emancipatus vel ex emancipato, aut fœmineo sexu prognatus. Etenim & hic pronepos, vel abnepos, vel ex edicto prætoris, vel ex constitutionibus inter suos vocatur, sicuti suprà est expositum. Sic, quod ad agnatos attinet, finge, defunctus reliquit patrui sui nepotem, & pronepotem, reliquit etiam avunculum, vel materteram. Hic nepos patrui in quinto est gradu, pronepos in sexto, quod ità ostenditur: Defunctum genuit pater, una est generatio, & unus gradus, patrem genuit suus pater, *hoc est*, defuncti avus, est secunda generatio, & secundus gradus, idem avus genuit patruum defuncti, est tertia generatio, & tertius gradus. Patruus genuit filium, est quarta generatio, & quardus gradus, filius genuit nepotem, est quinta generatio, & quintus gradus, nepos patrui genuit pronepotem, est sexta generatio, & sextus gradus. Nepos ergò patrui defuncto est conjunctus in quinto, pronepos in sexto gradu. Avunculus autem, vel matertera defuncto conjunguntur tertio gradu, & tamen nepos, & pronepos patrui, avunculo & matertera præferuntur, quia agnati sunt, avunculus, & matertera cognati. Tunc igitur cognati, qui in pari gradu sunt, pariter admittuntur, & proximior ulteriorem excludit, cùm neq; sui extant, neq; agnati, exceptis fratre, & sorore emancipatis, qui licèt capite deminuti, *hoc est*, emancipati sunt, atq; agnati esse desierunt: tamen ex constitutione Anastasii, & Justiniani reliquis agnatis præferuntur, *ut in tit. de success. cognato, latius explicavimus.*

DE SUCCESSIONE LIBERTORUM.

TIT. IIX.

Summaria.

1. *Cur liberi libertorum patronum in successione excludant.*

2. *Libertas res est inæstimabilis.*
3. *An filius naturalis liberti, in servitute susceptus, Patronum excludat.*
4. *Quid Lex Papia Popœa tribuat patrono.*

OLim liberti testati hereditas ad heredem scriptum,
intestati, *ex l. 12. tabula.* ad suum heredem, patrono
excluso, pertinebat, *Vlpian in fragment tit. 27 & in l.
3 in princ. de suis & legitimis*, nec quicquam intererat,
ex naturalibus liberis suus esset heres, an ex adoptivis,
b.t.n. Et quidem naturales liberi *b.e.* liberi ex justis nuptiis procreati,
1. non immeritò patronum excludebant, οὐδὲ γὰρ ἔπρεπεν ὑπείκειν αὐτὸν
τῇ φύσει, *hoc est*, quia indignum non est patronum naturæ cedere, ut
Theophilus loquitur. At adoptivo filio relicto qui suus etiam est heres,
sed non naturalis, §. *1 supr. de hered. quæ ab int. defe.* iniquum
erat, patronum excludi, & nihil juris in bonis liberti intestati
consequi, ut Justinianus hic ait. Ideo hoc iniquum erat, quia patronus grande
beneficium in libertum conferret, cùm eum ex servitute ad civitatem
2. Romani perduceret, *l. 1 de bonis libertis.* Libertas siquidem res est inæstimabilis,
l. libertas. l. non est singulis §. infinita, de reg. jur. nec cum Persarum
regno commutanda, ut Baris & Spartis Lacedemonii *apud Plutarchum
in Apophtegmat.* existimarunt, & vitæ anteponitur, ut ostendit
l. ultim. C. de patr. potesta. & nemo bonus libertatem, nisi cum anima amittit,
ut Salustius in Jugurt. Et hoc prætores considerantes, in remunerationem
præstitæ libertatis, dederunt patrono certam partem bonorũ,
d. l. 1 § fin. de bonis liberto. hoc est, ut Justinianus hic interpretatur, dimidiam
bonorum partem, sive testatus, sive intestatus libertus decesserit,
relicto suo herede, filio adoptivo. Naturali filio relicto, etiam ex edicto
prætoris, patronus in partem non admittitur, sed à filio naturali ex-
3. cluditur, sive in potestate fuerit, mortis tempore, sive emancipatus,
hoc tit. nost. Quinimò filius naturalis etiam in servitute susceptus, patronum
excludit, *ut in titulo proximè precedenti est expositum.* Et hoc à
prætoribus placuit. Posteà lex Papia Popœa, divo Augusto auctore, M.
Papio. & Q. Popœo consulibus, non ordinarijs, sed suffectis, *Dio lib. 56.
Isidorus in c. quedam, distinctio. 2.* lata est. HAC LEGE ADAUCTA
SUNT JURA PATRONORUM, ut Justinianus hîc loquitur. Etenim
patronus

patronus *ex l. Papia Popæa* ex bonis liberti testati vel intestati virilem portionem consequitur, si libertus centenarius fuerit, & unum, vel duos liberos habuerit. Si ergò libertus centenarius duos filios habeat, patronus *ex l. Papia Popæa* accipit tertiam partem, si unum, dimidium. PERINDE, inquit Justinianus, AC SI LIBERTVS SINE VLLO FILIO INTESTATVS DECESSISSET. Pro INTESTATVS, legendum est TESTATVS. Nam si libertus intestatus decesserit sine liberis, patrono non dimidia, sed tota hereditas debetur. At si decesserit testatus sine liberis, patrono debetur dimidia ex edicto prætoris, *Jacobus Cujacius l.b 3. observat. c. 13.* Si plures liberos habuerit libertus, in tota n patronus à successione repellitur. 4.

AD §. SED NOSTRA CONSTITUTIO.

Summaria.

1. *An libertus patrono præterito testari possit.*
2. *An patronus ex Justiniani Constitutione tertiam bonorum partem sine onere habeat.*
3. *Quomodo inter liberos & nepotes patroni hereditatis divisio fiat.*

EX Justiniani constitutione, quam pro omnium notione, *hoc est*, ut omnibus innotesceret, ità enim Theophilus vertit διὰ το πᾶσιν εἶναι πρόδηλον, græca lingua composuit, libertus, minus centum aurei habens, potest testari patrono præterito. Idemq; Justinia. hic de liberta affirmat, quòd notandum est, propterea, quòd ex *l. 12. tab.* patronus in bonis libertæ nihil juris habeat, *ut in titul. de legi. patronô tutela supr. monui.* Si intestatus decedat libertus, liberis relictis, liberi succedunt, aliàs patronus. Si centum aureos habeat libertus, aut plus, liberi heredes, vel bonorum possessores *hoc est*. sui. qui heredes sunt, & emancipati, qui sunt bonorum possessores, ab intestato, & ex testamento patronum excludunt. Liberis non extantibus, patronus ab intestato habet assem, sive totam hereditatem. Testamento facto, non extantibus liberis, vel extantibus quidem, sed à patre exheredatis, à matre præteritis ex justa causa, & hoc est. quod hic dicitur, ITA VT NON POSSINT ARGVI EORVM TESTAMENTA INOFFICIOSA; patronus consequitur tertiam partem, sive institutus fuerit in 1.

[te]stamento, sive præteritus. Et hanc tertiam partem habet patronus
2. absq; ullo onere. Si enim à patrono legatum, aut fideicommissum fuerit relictum, extraneis, aut etiam liberis exheredatis, patronus onus legati, aut fideicommissi non agnoscit, sed coheres patroni legatum, aut fideicommissum præstare cogitur, quod ante Justiniani constitutionem secus fuit, ut constat *ex l. 4. de conditio. & demonstrat.* Et quod de patrono dicimus, etiam in pluribus patronis, & liberis patronorum, eorumq; transversalibus, usq; ad quintum gradum obtinet, & qui gradu
3. proximior est, ulteriorem excludit, hereditate in capita, non in stirpes semper divisa. Si ergò libertus intestatus decesserit, nullis relictis liberis, patrono etiam non superstite, sed filio patroni, itemq; nepote ex altero filio, solus filius succedit, excluso nepote. Et si ex duobus filiis patroni, nepotes supersint, ex uno filio duo nepotes, ex altero quatuor, hereditas liberti in sex partes dividitur, aliter atq; in ingenuorum successionibus, ut suprà expositum est, & propterea Justinianus hîc inquit, PENE CONSONANTIA ESSE JURA INGENUITATIS, ET LIBERTINITATIS IN SUCCESSIONIBUS.

AD §. SED HÆC DE HIS LIBERTINIS.

Summaria.

1. *Quotuplices olim fuerint libertini.*
2. *An Latini peculium habeant.*
3. *Hodiè omnes Libertini cives Romani fiunt.*

1. Olim libertinorum triplex erat conditio, alii enim libertini, qui vindicta, censu, & testamento manumissi erant, cives Romani dicebantur, alii, qui per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione erant manumissi, appellabantur Latini, alii denique ded ditii vocabantur, qui post admissa crimina suppliciis subditi, & publice pro criminibus cæsi, manumissi erant, aut qui manumissi erant, postquam in illorum facie, vel corpore quæcunq; judicia aut igne, aut ferro ità impressa fuerunt, ut deleri non possent, *Vlpianus in fragment. titulo 1. Cajus in 1. Institutio. titulo 1. Cicero in topicis, § libertinorum, suprà de libertinis*, Libertini, cives Romani, majorem, & justam libertatem consequebantur, *d. §. libertinorum.* Et de iis intelligenda sunt, quæ hactenus de suc-

successione libertinorum diximus, & propterea Vlpianus *in l. 3. §. 1. de suis & legit.* Libertum definit, quem quis ex servitute ad civitatem Romanam perduxit. Latini consequebantur minorem libertatem, *d. §. libertinorum*, quia tanquam liberi vivebant, & moriebantur tanquam servi, *h. § n.* Nec enim poterant testamentum facere. *l. 1. ad legem Falcid.* sed patroni bona eorum detinebant, & patronis mortuis heredes patronorum, sive liberi erant patronorum, sive heredes extranei, ad bona Latinorum, jure quodammodò peculij, veniebant, non jure hereditario, sed *ex l. Iunia Norbana*; quod postea SCto Largiano nonnihil immutatum fuit. Ex eo siquidem Senatusconsulto, liberi patroni extraneis heredibus præponebantur, *h. §. n.* Inquit Imperator, JURE QUODAMMODO PECULII, quia Latinorum viventium nullum erat peculium, cùm tanquam liberi viverent, & peculium liberorum non est, *l. paterfamiliàs, de verbo signi l. fin. circa finem, C. de inoffi. testamen.* Quia ergo Latini plenam libertatem non habebant, solebant nonnunquam à principe jus Quiritum, sive civium Romanorum petere, *Ulpianus in fragment. tit. 3.* idque petebant sæpius, etiam invitis, & ignorantibus patronis, & ob id edicto Divi Trajani posteà cautum fuit, ut Latini, qui jus Quiritum à principe impetrassent, invitis vel ignorantibus patronis, tanquam cives Romani viverent, morerentur verò Latini. Tandem Justinianus legem Iuniam, Senatusconsultum Largianum, & edictum Divi Trajani sustulit, & constituit, ut omnes liberti cives Romani essent, *l. unica, C. de lati. liberta tollen. & l. uni. C. de dediditia liberta. tollen.* VIIS, QUÆ IN LATINITATEM DUCEBANT, AD CIVITATEM ROMANAM CAPIENDAM, QUIBUSDAM ADIECTIONIBUS TRANSPOSITIS, ut Iustinianus hîc in fine loquitur. Qui enim olìm per epistolam fiebat Latinus, hodiè fit civis Romanus, si modò epistolæ quinque testes subscripserint. Item, qui inter amicos fiebat Latinus, hodiè fit civis Romanus, si intervenerint acta, & quinque item testes, *d. l. uni. C. de lati. liberta. tollen.* Testes quinque, & acta Imperator adjectiones vocat, *Iacobus Cujacius lib. 18. observatio c. 21.*

2.

3.

DE ASSIGNATIONE LIBERTORUM.

TIT. IX.

Summa-

Summaria.

1. *Bona Liberorum quomodo inter liberos patroni dividantur.*
2. *An filio emancipato libertus aßignari poßit.*
3. *Explicatur L. utrum ei tantum ff. De Aßignat. Libertor.*

1. BOna libertorum ad liberos patroni æqualiter pertinent communi jure, ut Papinianus loquitur *in l. 11. aßignandis libertis*, nisi fortè pater uni liberorum libertum assignaverit, vel verbis, vel nutu, vel testamento, vel codicillis, vel vivus, vel per epistolam, vel per attestationem, vel per chirographum, *l. 1. § assignare, l. assignare. de aßignan. libert.* Tunc enim is solus jura patroni habet, & solus liberti bona consequitur, cui libertus assignatus est, ex Senatusconsulto, quod D. Claudij temporibus, Suillio Rufo, & Osterio Scapula, consulibus, (ità enim legendum est,) factũ est, *Plinius lib 7. c. 5 Cornel. Tacitus lib. 6.* Et potest assignatio fieri vel purè, vel sub conditione, *d. l. assignare*, vel etiam in diem *l. sub conditione, eodem.* Et sub conditione, vel in diem liberto assignato, interim pendente die, vel conditione, omnia perinde observantur, ac si assignatus non esset, itaque mortuo eo interim, ad omnes liberos hereditas, & bonorum possessio pertinet, *d. l. sub conditione, de assig. libert.* Loquitur autem Senatusconsultum nominatim de liberis, quos patronus in potestate habet, *ut ex d. l. 1. videre licet.* Emancipato ergò filio
2. assignari libertus non potest. Imò si patronus filio, quem in potestate habet, libertum assignaverit, & posteà filium emancipaverit, evanescit assignatio, *hoc tit. nostro*, idque secundum regulam, quæ ab initio constiterunt, posteà evanescunt, si recidant in illum casum, à quo incipere non potuerunt, *l. pro parte, de servitu. l. si sub una significatione § 1 & l. pluribus rebus, § 1. de verbo. obligat. l. 3. in fine, de his quæ pro non script. habentur, l. lege Julia ita cavetur, § ult. de ritu nuptia.* Nec obstat *l. utrum ei tan-*
3. *tum, de aßignan. libertis*, quia loquitur in illo casu, quo patronus, qui duos filios in potestate habet, & unum emancipatum, uni ex filijs, quos in potestate habet, & pariter emancipato, libertum asignavit. Hæc asignatio valet, & quod per se emancipatus non haberet, hoc consequitur per conjunctam personam, quod novum non est, *l. mulieri, de conditio. & demonstratio. l. ult. de libe. & postu.*

DE BO-

DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

TIT. X.

Summaria.

1. *Bonorum possessio quid sit.*
2. *Patrimonij nomen quomodo accipiatur.*
3. *Quæ inter hereditatem & bonorum possessionem sit differentia.*
4. *An bonorum possessio ex testamento quoque detur.*

DIctum hactenus est de primo modo, quo per universitatem res nobis acquiruntur. Sequitur modus secundus, de bonorum possessionibus, *§. fin suprà per quas perso cuiq; acq.* BONORUM AUTEM POSSESSIO EST JUS 1. PERSEQUENDI, RETINENDIQUE PATRIMONII, SIVE REI, QUÆ CUJUSQUE, CUM MORITUR, FUIT, *l. 3. §. bonorum, de bono. poss.* Dicitur bonorum possessio jus, quia non est factum aliquod, non aliquod, non aliquis actus, sed jus, sicuti de hereditate suprà diximus. Additur, PERSEQUENDI, RETINENDIQUE PATRIMONII, ea persecutio non fit actionis civilibus, sed possessoriis, *l. ideoq; in fine, de Carboniano edicto, l. penult. §. sed nunquid, de bonis liberto.* ut possessoria hereditatis petitione, *tot. tit. de poss. hered petit.* & interdicto, quorum bonorum, *tot. tit. quorum bonorum.* Retentio, exceptionibus. Patrimonium propriè bona paterna significat, sicuti matrimonium bona materna: Sed hic patrimonium est res, quæ alicujus fuit, & ideò dicitur in definitione, PATRIMONII, SIVE REI. 2. Postrema verba, QUÆ CUJUSQUE, CUM IS MORITUR, FUIT, adijciuntur, ut ostendatur, bonorū possessionem defuncti esse, sicuti hereditas defuncti est. Eadem itaq; est hereditatis, & bonorum possessionis definitio, & ideò bonorum possessio aliàs hereditatis possessio dicitur, *l. 2. §. hereditatis, de bono. poss.* Ibi in ff. Florentinis ità rectè legitur, hereditatis autem, bonorumvè possessio *Cice. in 6. epistolar. ad Atticū, & in 3. Verrina.* In eo tamen hereditas, & bonorū possessio differunt, quòd hereditas juris civilis est, Bonorū possessio juris prætorij Hereditas itē do- 3.

minium tribuit, bonorum possessio duntaxat possessionem. Et quod dicitur *in l.1.de bono. poss* bonorum possessionem dominium tribuere, de dominio possessionis intelligendum est, sicuti suprà monui. Et hæc bonorum poss[e]ssio plurimùm distat à bonorum possessione, de qua *in titulo de acqui.possess. & in tit.de bonis aucto.judic. possiden.* Juris enim magis est, quam corporis, *l.3.de bono.poss.* illa è contra corporis magis est, quam juris *l.1.§.adipiscimur, & l.possessio.de acqui.poss* Utriusque tamen eadem appellatio. Nam possessio, quæ corporis & facti est, possessio dicitur, *in l si minor, de acquir.hered.l cùm propon.us .C de bonis aucto. judic.possiden.* Et contrà, possessio, quæ juris est, dicitur possessio bonorum, *l. cognitio, de officio ejus cui mandat est jurisdict* & aliàs transposita vocabula

4. idem significant, *Aristotele auctore in lib.* περὶ ἑρμηνείας. Porrò, prætor bonorum possessionem non tantùm ab intestato dat, sed etiam ex testamento, idque veteris juris emendandi causa. Emendandi, cùm postumus alienus, *hoc est*, qui natus, inter suos heredes testatori futurus non est *postumo, est suprà de legatis*, & ità ibi legendum est; institutus. Hic enim jure civili heres non est, Jure prætorio datur bonorum possessio, secundum tabulas, *hoc titulo nostro, & l.3 de bonorum possessionibus secund. tab.* Impugnandi, cùm liberi sunt præteriti *hoc est*, neque heredes instituti, neque ut oportet, exheredati. Nam prætor his liberis dat bonorum possessionem contra tabulas *§.eadem hæc observantur, suprà de hered quæ ab intesta.defer.* Confirmandi, cùm illis, qui in testamento instituti sunt, dat bonorum possess.onem, secundum tabulas, *hoc tit. nostro.*

AD §. QVOS AVTEM PRAETOR.

Summaria.

1. *Quomodo Dominus sive heres quis constituatur.*
2. *Prætor heredem facere non potest.*

1. IAm suprà monui, heredem significare dominum. Dominum autem, sive heredem lex facit, aut similis constitutio, ut Senatusconsultum, aut principis placitum. Princeps siquidem lex est animata, *ut dicitur in authen.de consulib.§.penult.& notavit Mattha.de Afflict. in prælu*

2. *dijs constit.Neapolit.& in Rubrica 5.nu 32.lib.1.* Prætor verò minister tantùm est legis, & æquitatis. Non igitur potest dominum, sive heredem facere, sed tantùm facit bonorum possessorem, qui loco heredis est, *hoc*

est, *b.* §. *n.* Hinc traditum est, in dominio pignoris addicendo, auctoritate principis opus esse, *l. & eleganter, de pignorat. actio. l. debitor, ad Trebellia.* & in acquirendo ejus rei dominio, quam prætor possidere jussit, usucapione, *l. prætoris, l. bis, l. si finita, §. Iulianus, & §. si de vectigalibus, de damno infecto.*

AD §. SUNT AUTEM.

Summaria.

1. *Quot sint bonorum possessiones ex testamento.*
2. *Ab intestato quot sint bonorum possessiones.*
3. *Quænam bonorum possessiones hodie sint in usu.*

HIC Justinianus enumerat bonorum possessiones. Ex testamento sunt duæ; contra tabulas, quæ datur liberis præteritis, *toto tit. de bonor. possess. contra tabulas*, & secundum tabulas, quæ datur heredibus scriptis, *toto tit. de bono. possess secundum tabu.* Bonorum possessionem contra tabulas, primam vocat Imperator, quia prima fuit in edicto. Et ideò his verbis, ex prima parte edicti bonorum possessionem petere, *l 4. de Carbonia edicto.* Vel ex primo edicto bonorum possessionem petere, *l scriptus heres, de Carbonian. edicto*, significatur, petere bonorum possessionem contra tabulas. Aliàs, bonorum possessio contra tabulas, dicitur contra lignum, *l. quod vulgò, de bonor. possess. contra tabulas*, quod est, contra testamentum ligno incisum. Ab intestato sunt octo: Prima dicitur VNDE LIBERI, *tot. tit. si tabu testa. nulla extab. unde liberi*, & datur liberis suis & emancipatis, *ut in titulo 1. suprà. expositum est.* Secunda, UNDE LEGITIMI, *toto tit. unde legitimi*, & datur agnatis. Tertia, UNDE DECEM PERSONÆ, & datur decem personis, quæ extraneo manumissori præferuntur. Olim pater, qui filium emancipaverat, non aliter erat heres filii sui, quàm si filium contracta fiducia emancipasset, *ut in § fin. supra de legit. agnato. successio. expositum est.* Succedebat ergò extraneus manumissor. Cæterùm, prætor non solùm patrem naturalem, sed etiam alias personas extraneo manumissori præposuit, ut hic dicitur, & cùm personæ in universum essent decem. Inde bonorum illam possessionem appellavit, unde decem personæ, & meminit hujus bonorum possessionis Justinianus *in Novell. 22. §. ac prima quidem nuptia.* Quarta bonorum possessio, quę ab intestato

(margin numbers: 1 at "Ex testamen-", 2 at "Ab intestato sunt")

ſCtus inquit, nolle ſuum liberum eſſe, ubi tamen in Florentinis legitur, nolle ſuum eſſe. Et Juſtinianus *in l. ſi quis ſuo in princ. C. de inoffic. teſta.* inquit, libero portionem relinquere. Idem Juſtinianus *in l. ſi quis prioris, §. fina C de ſecundis nupt.* ait: liberum, vel liberos habens. Et Valla *in lib. 3 elegantiarum c. 8.* tradidit, liberum pro filio apud Quintilianum reperiri. *Tiraquell. in l. ſi unquam, ſuper verbis,* ſuſceperit liberos, *num. 243. C. de revocan. donat. Catellia. Cotta in memorabilibus, ſub lit. L. mihi folio 542.* Ait Juſtinianus, EX LIBERA MULIERE LIBEROS HABUERIT. Hujuſmodi liberi non ſunt ſervi, ſed liberi homines. Nam qui ex matre naſcitur libera, patre ſervo, liber naſcitur, & ingenuus, *§. 1 ſuprà de ingenuis.* Ait Juſtinianus, EX SERVILI VENTRE, quia partus ventrem ſequitur, & ut modò dictum eſt, ſi mater libera eſt, qui ex ea naſcuntur, liberi ſunt. Si ſerva eſt, qui ex ea naſcuntur, ſervi ſunt, ſive ex libero, ſive ex ſervo, liberos habuerit.

AD §. REPETITIS ITAQUE OMNIBUS.

Summaria.

1. *Quando pares in gradu pariter ſuccedant.*
2. *Quando remotior proximiorem excludat.*

1. EX iis, quæ hactenus dicta ſunt, Imperator Juſtinianus nunc concludit, in ſucceſſione cognatorum pares in gradu pariter vocari, & proximiorem remotiorem excludere, quando ſui extant, vel agnati. Sui quidem, & agnati cognati etiam ſunt, ut Theophilus hic eleganter docet, & ex iis, quæ ſuprà dicta ſunt, conſtat. At extantibus ſuis, & agnatis, reliqui cognati, licet ſint cum ſuis & agnatis in pari, vel etiam in proximiori gradu, non admittuntur, ſed à ſuis, & agnatis excluduntur. Ut finge, defunctus reliquit fratrem, reliquit etiam nepotem ex filio. Hic frater, & nepos in pari gradu cognationis ſunt. Frater namque ſecundo gradu eſt, eodem gradu eſt nepos, non tamen propter eà frater defuncto ſuccedit, ſed nepos ſolus, qui nepos ſuus heres eſt. Rurſus finge, defunctus reliquit fratrem, reliquit etiam pronepotem, vel abnepotem. Hic frater proximiorem gradum cognationis obtinet, pronepos vel abnepos remotiorem. Frater ſiquidem ſecundo gradu eſt, pronepos tertio, abnepos quarto, & tamen pronepos,

vel

vel abnepos defuncti, quia ex numero suorum est, potior est, quàm frater defuncti. Idem dicimus, si defunctus reliquit patrem, vel matrem, & pronepotem vel abnepotem. Nam pronepos, vel abnepos defuncti patrem, & matrem excludit, cùm tamen pater, & mater sint in primo gradu, pronepos & abnepos, in tertio, & quarto gradu. Nec interest, in potestate morientis fuerit pronepos, vel abnepos, an emancipatus vel ex emancipato, aut fœmineo sexu prognatus. Etenim & hic pronepos, vel abnepos, vel ex edicto prætoris, vel ex constitutionibus inter suos vocatur, sicuti suprà est expositum. Sic, quod ad agnatos attinet, finge, defunctus reliquit patrui sui nepotem, & pronepotem, reliquit etiam avunculum, vel materteram. Hic nepos patrui in quinto est gradu, pronepos in sexto, quod ità ostenditur: Defunctum genuit pater, una est generatio, & unus gradus, patrem genuit suus pater, *hoc est*, defuncti avus, est secunda generatio, & secundus gradus, idem avus genuit patruum defuncti, est tertia generatio, & tertius gradus. Patruus genuit filium, est quarta generatio, & quardus gradus, filius genuit nepotem, est quinta generatio, & quintus gradus, nepos patrui genuit pronepotem, est sexta generatio, & sextus gradus. Nepos ergò patrui defuncto est conjunctus in quinto, pronepos in sexto gradu. Avunculus autem, vel matertera defuncto conjunguntur tertio gradu, & tamen nepos, & pronepos patrui, avunculo & materteræ præferuntur, quia agnati sunt, avunculus, & matertera cognati. Tunc igitur cognati, qui in pari gradu sunt, pariter admittuntur, & proximior ulteriorem excludit, cùm neq; sui extant, neq; agnati, exceptis fratre, & sorore emancipatis, qui licèt capite deminuti, *hoc est*, emancipati sunt, atq; agnati esse desierunt: tamen ex constitutione Anastasii, & Justiniani reliquis agnatis præferuntur, *ut in tit. de success. cognato, latius explicavimus.*

DE SUCCESSIONE LIBERTORUM.

TIT. IIX.

Summaria.

1. *Cur liberi libertorum patronum in successione excludant.*

2. *Libertas res est inæstimabilis.*

3. *An filius naturalis liberti, in servitute susceptus, Patronum excludat.*

4. *Quid Lex Papia Popœa tribuat patrono.*

OLim liberti testati hereditas ad heredem scriptum, intestati, *ex l. 12. tabula.* ad suum heredem, patrono excluso, pertinebat, *Vlpian in fragment tit. 27 & in l. 1 in princ. de suis & legitimis*, nec quicquam intererat, ex naturalibus liberis suus esset heres, an ex adoptivis, *h.t.n.* Et quidem naturales liberi *h e* liberi ex justis nuptiis procreati,
1. non immeritò patronum excludebant, αὐτοῖς γὰρ ἐστερον ὑπεισιέναι αὐτὸν τῇ φύσει, *hoc est*, quia indignum non erat patronum naturæ cedere, ut Theophilus loquitur. At adoptivo filio relicto, qui suus etiam est heres, sed non naturalis, *§. 1 supr. de hered quæ ab i test. defe.* apertè iniquum erat, patronum excludi, & nihil juris in bonis liberti intestati consequi, ut Justinianus hic ait. Ideò hoc iniquum erat, quia patronus grāde beneficium in libertum conferret, cùm eum ex servitute ad civitatem
2. Romani perduceret, *l. 1 de bonis libertis.* Libertas siquidem res est inæstimabilis, *l. libertas. l. non est singulis §. infinit a, de reg. jur* nec cum Persarum regno commutanda, ut Baris & Spartes Lacedemonii *apud Plutarchum in Apophtegmat.* existimarunt, & vitæ anteponitur, ut ostendit *l. ultim. C. de patr potesta* & nemo bonus libertatem, nisi cum anima amittit, ut Salustius in Jugurt. Et hoc prætores considerantes, in remunerationem præstitæ libertatis, dederunt patrono certam partem bonorū, *d l 1. § fin. de bonis liberto hoc est*, ut Justinianus hic interpretatur, dimidiam bonorum partem, sive testatus, sive intestatus libertus decesserit, relicto suo herede, filio adoptivo. Naturali filio relicto, etiam ex edicto prætoris, patronus in partem non admittitur, sed à filio naturali ex-
3. cluditur, sive in potestate fuerit, mortis tempore, sive emancipatus, *hoc tit. nost.* Quinimò filius naturalis etiam in servitute susceptus, patronum excludit, *ut in titulo proximè præcedenti est expositum.* Et hoc à prætoribus placuit. Postea lex Papia Popœa, divo Augusto auctore, M. Papio. & Q. Popœo consulibus, non ordinarijs, sed suffectis, *Dio lib 56. Isidorus in c quadam, distinctio. 2.* lata est. HAC LEGE ADAUCTA SUNT JURA PATRONORUM, ut Justinianus hic loquitur Etenim patronus

patronus *ex l. Papia Popæa* ex bonis liberti testati vel intestati virilem portionem consequitur, si libertus centenarius fuerit, & unum, vel duos liberos habuerit. Si ergò libertus centenarius duos filios habeat, patronus *ex l. Papia Popæa* accipit tertiam partem, si unum, dimidium, PERINDE, inquit Justinianus, AC SI LIBERTVS SINE VLLO FILIO INTESTATVS DECESSISSET. Pro INTESTATVS, legendum est TESTATVS. Nam si libertus intestatus decesserit sine liberis, patrono non dimidia, sed tota hereditas debetur. At si decesserit testatus sine liberis, patrono debetur dimidia ex edicto prætoris, *Jacobus Cujacius l. b 3. observat. c. 13.* Si plures liberos habuerit libertus, in totum patronus à successione repellitur. 4.

AD §. SED NOSTRA CONSTITUTIO.

Summaria.

1. *An libertus patrono præterito testari possit.*
2. *An patronus ex Justiniani Constitutione tertiam bonorum partem sine onere habeat.*
3. *Quomodo inter liberos & nepotes patroni hereditatis divisio fiat.*

EX Justiniani constitutione, quam pro omnium notione, *hoc est*, ut omnibus innotesceret, ità enim Theophilus vertit διὰ τὸ πᾶσιν εἶναι πρόδηλον, græca lingua composuit, libertus, minus centum aurei habens, potest testari patrono præterito. Idemq; Justinia. hic de liberta affirmat, quòd notandum est, propterea, quòd ex *l. 12. tab.* patronus in bonis libertæ nihil juris habeat, *ut in titul. de legit. patronor. tutela supr. monui.* Si intestatus decedat libertus, liberis relictis, liberi succedunt, aliàs patronus. Si centum aureos habeat libertus, aut plus, liberi heredes, vel bonorum possessores *hoc est*. sui. qui heredes sunt, & emancipati, qui sunt bonorum possessores, ab intestato, & ex testamento patronum excludunt. Liberis non extantibus, patronus ab intestato habet assem, sive totam hereditatem. Testamento facto, non extantibus liberis, vel extantibus quidem, sed à patre exheredatis, à matre præteritis ex justa causa, & hoc est. quod hic dicitur, 1 ITA VT NON POSSINT ARGVI EORVM TESTAMENTA INOFFICIOSA; patronus consequitur tertiam partem, sive institutus fuerit in 2.

[illegible]mento, sive præteritus. Et hanc tertiam partem habet patronus
2. absq; ullo onere. Si enim à patrono legatum, aut fideicommissum fuerit relictum, extraneis, aut etiam liberis exheredatis, patronus onus legati, aut fideicommissi non agnoscit, sed coheres patroni legatum, aut fideicommissum præstare cogitur, quod ante Justiniani constitutionem secus fuit, ut constat *ex l. 4. de conditio. & demonstrat.* Et quod de patrono dicimus, etiam in pluribus patronis, & liberis patronorum, eorumq; transversalibus, usq; ad quintum gradum obtinet, & qui gradu
3. proximior est, ulteriorem excludit, hereditate in capita, non in stirpes semper divisa. Si ergò libertus intestatus decessit, nullis relictis liberis, patrono etiam non superstite, sed filio patroni, itemq; nepote ex altero filio, solus filius succedit, excluso nepote. Et si ex duobus filiis patroni, nepotes supersint, ex uno filio duo nepotes, ex altero quatuor, hereditas liberti in sex partes dividitur, aliter atq; in ingenuorum successionibus, ut suprà expositum est, & propterea Justinianus hîc inquit, PENE CONSONANTIA ESSE JURA INGENUITATIS, ET LIBERTINITATIS IN SUCCESSIONIBUS.

AD §. SED HÆC DE IIS LIBERTINIS.

Summaria.

1. *Quotuplices olim fuerint libertini.*
2. *An Latini peculium habeant.*
3. *Hodiè omnes Libertini cives Romani fiunt.*

1. OLim libertinorum triplex erat conditio, alii enim libertini, qui vindicta, censu, & testamento manumissi erant, cives Romani dicebantur, alii, qui per epistolam, aut inter amicos, aut convivii adhibitione erant manumissi, appellabantur Latini, alii denique dedititii vocabantur, qui post admissa crimina suppliciis subditi, & publice pro criminibus cæsi, manumissi erant, aut qui manumissi erant, postquam in illorum facie, vel corpore quæcunq; judicia aut igne, aut ferro ità impressa fuerunt, ut deleri non possent, *Ulpianus in fragment. titulo 1. Cajus in 1. Institutio. titulo 1. Cicero in topicis, § libertinorum, suprà de libertinis.* Libertini, cives Romani, majorem, & justam libertatem consequebantur, *d. §. libertinorum.* Et de iis intelligenda sunt, quæ hactenus de suc-

succesſione libertinorum diximus, & propterea Vlpianus *in l. 3. §. 1. de suis & legit.* Libertum definit, quem quis ex servitute ad civitatem Romanam perduxit. Latini conſequebantur minorem libertatem, *d. §. libertinorum*, quia tanquam liberi vivebant, & moriebantur tanquam servi, *h. § n.* Nec enim poterant teſtamentum facere. *l. 1. ad legem Falcid.* ſed patroni bona eorum detinebant, & patronis mortuis heredes patronorum, ſive liberi erant patronorum, ſive heredes extranei, ad bona Latinorum, jure quodammodò peculij, veniebant, non jure hereditario, ſed *ex l. Iunia Norbana*, quod poſtea SCto Largiano nonnihil immutatum fuit. Ex eo ſiquidem Senatusconſulto, liberi patroni extraneis heredibus præponebantur, *h. §. n.* Inquit Imperator, Jure Quodammodo Peculii, quia Latinorum viventium nullum erat peculium, cùm tanquam liberi viverent, & peculium liberorum non eſt, *l. paterfamiliâs, de verbo ſigni l. fin. circa finem, C. de inoffi. teſtamen.* Quia ergo Latini plenam libertatem non habebant, ſolebant nonnunquam à principe jus Quiritum, ſive civium Romanorum petere, *Ulpianus in fragment. tit. 3.* idque petebant ſæpius, etiam invitis, & ignorantibus patronis, & ob id edicto Divi Trajani poſteà cautum fuit, ut Latini, qui jus Quiritum à principe impetraſſent, invitis vel ignorantibus patronis, tanquam cives Romani viverent, morerentur verò Latini. Tandem Juſtinianus legem Iuniam, Senatuſconſultum Largianum, & edictum Divi Trajani ſuſtulit, & conſtituit, ut omnes liberti cives Romani eſſent, *l. unica, C. de lati. liberta tollen. & l. uni. C. de dedititia liberta. tollen.* Viis, Quæ In Latinitatem Ducebant, Ad Civitatem Romanam Capiendam, Quibusdam Adiectionibus Transpositis, ut Iuſtinianus hic in fine loquitur. Qui enim olim per epiſtolam fiebat Latinus, hodiè fit civis Romanus, ſi modò epiſtolæ quinque teſtes ſubſcripſerint. Item, qui inter amicos fiebat Latinus, hodiè fit civis Romanus, ſi intervenerint acta, & quinque item teſtes, *d. l. uni. C. de lati. liberta. tollen.* Teſtes quinque, & acta Imperator adjectiones vocat, *Iacobus Cujacius lib. 18. obſervatio c. 21.*

2. (margin, beside "Jure Quodammodo Peculii")
3. (margin, beside "Ad Civitatem Romanam")

DE ASSIGNATIONE LIBERTORUM.

TIT. IX.

Summa-

DE BONORUM POSSESSIONIBUS.

TIT. X.

Summaria.

1. *Bonorum possessio quid sit.*
2. *Patrimonij nomen quomodo accipiatur.*
3. *Quæ inter hereditatem & bonorum possessionem sit differentia.*
4. *An bonorum possessio ex testamento quoq; detur.*

Dictum hactenus est de primo modo, quo per universitatem res nobis acquiruntur. Sequitur modus secundus, de bonorum possessionibus, *§. fin suprà per quas perso cuiq; acq.* BONORUM AUTEM POSSESSIO EST JUS 1. PERSEQUENDI, RETINENDIQUE PATRIMONII, SIVE REI, QUÆ CUJUSQVE, CUM MORITUR, FUIT, *l. 3. §. bonorum, de bono. possess.* Dicitur bonorum possessio jus, quia non est factum aliquod, non aliquod, non aliquis actus, sed jus, sicuti de hereditate suprà diximus. Additur, PERSEQUENDI, RETINENDIQVE PATRIMONII, ea persecutio non fit actionis civilibus, sed possessoriis, *l. ideoq;, in fine, de Carboniano edicto, l. penult. §. sed nunquid, de bonis liberto.* ut possessoria hereditatis petitione, *tot. tit. de possess. hered petit.* & interdicto, quorum bonorum, *tot. tit. quorum bonorum.* Retentio, exceptionibus. Patrimonium propriè bona paterna significat, sicuti matrimonium bona materna: Sed hic patrimonium est res, quæ alicujus fuit, & ideò dicitur, in definitione, PATRIMONII, SIVE REI. 2. Postrema verba, QUÆ CUJVSQVE, CVM IS MORITVR, FUIT, adijciuntur, ut ostendatur, bonorū possessionem defuncti esse, sicuti hereditas defuncti est. Eadem itaq; est hereditatis, & bonorum possessionis definitio, & ideò bonorum possessio aliàs hereditatis possessio dicitur, *l. 2. §. hereditatis, de bono. poss.* Ibi in ff. Florentinis ità rectè legitur, hereditatis autem, bonorumvè possessio *Cice. in 6. epistolar. ad Atticū, & in 3. Verrina.* In eo tamen hereditas, & bonorū possessio differunt, quòd he- 3. reditas juris civilis est, Bonorū possessio juris prætorij Hereditatē dominium

minium tribuit, bonorum possessio duntaxat possessionem. Et quod dicitur *in l.1.de bono. poss* bonorum possessionem dominium tribuere, de dominio possessionis intelligendum est, sicuti suprà monui. Et hæc bonorum possessio plurimùm distat à bonorum possessione, de qua *in titulo de acqui.possess. & in tit.de bonis aucto.judic. possiden.* Juris enim magis est, quam corporis, *l 3.de bono.poss.* illa è contra corporis magis est, quam juris *l.1.§.adipiscimur, & l.possessio.de acqui. poss.* Utriusque tamen eadem appellatio. Nam possessio, quæ corporis & facti est, possessio dicitur, *in l si minor, de acquir.hered.l cùm proponas.C de bonis aucto. judic.possiden.* Et contrà, possessio, quæ juris est, dicitur possessio bonorum, *l. cognitio, de officio ejus cui mandat est jurisdict.* & aliàs transposita vocabula

4. idem significant, *Aristotele auctore in lib. περὶ ἑρμηνείας*. Porrò, prætor bonorum possessionem non tantùm ab intestato dat, sed etiam ex testamento, idque veteris juris emendandi causa. Emendandi, cùm postumus alienus, *hoc est*, qui natus, inter suos heredes testatori futurus non est *postumo, est suprà de legatis*, & ità ibi legendum est; institutus. Hic enim jure civili heres non est, Jure prætorio datur bonorum possessio, secundum tabulas, *hoc titulo nostro, & l.3 de bonorum possessionibus secund. tab.* Impugnandi, cùm liberi sunt præteriti, *hoc est*, neque heredes instituti, neque ut oportet, exheredati. Nam prætor his liberis dat bonorum possessionem contra tabulas. *§.eadem hæc observantur, suprà de hered quæ ab intesta.defer.* Confirmandi, cùm illis, qui in testamento instituti sunt, dat bonorum possessionem, secundum tabulas, *hoc tit. nostro.*

AD S. QVOS AVTEM PRAETOR.

Summaria.

1. *Quomodo Dominus sive heres quis constituatur.*
2. *Prætor heredem facere non potest.*

1. IAm suprà monui, heredem significare dominum. Dominum autem, sive heredem lex facit, aut similis constitutio, ut Senatusconsultum, aut principis placitum. Princeps siquidem lex est animata, *ut dicitur in authen.de consulib.§.penult.& notavit Matthæ.de Afflict.in prælu*

2. *dijs constit.Neapolit.& in Rubrica 5.nu 32.lib.1.* Prætor verò minister tantùm est legis, & æquitatis. Non igitur potest dominum, sive heredem facere, sed tantùm facit bonorum possessorem, qui loco heredis est, *hoc*

est, *b. §. n.* Hinc traditum est, in dominio pignoris addicendo, auctoritate principis opus esse, *l. & eleganter, de pignorat. actio. l. debitor, ad Trebellia.* & in acquirendo ejus rei dominio, quam prætor possidere jussit, usucapione, *l. prætoris, l. his, l. si finita, §. Julianus, & §. si de vectigalibus, de damno infecto.*

AD §. SUNT AUTEM.

Summaria.

1. *Quot sint bonorum possessiones ex testamento.*
2. *Ab intestato quot sint bonorum possessiones.*
3. *Quænam bonorum possessiones hodie sint in usu.*

HIC Justinianus enumerat bonorum possessiones. Ex testamento sunt duæ; contra tabulas, quæ datur liberis præteritis, *toto tit. de bonor. possess. contra tabulas*, & secundum tabulas, quæ datur heredibus scriptis, *toto tit. de bono. possess secundum tabu.* Bonorum possessionem contra tabulas, primam vocat Imperator, quia prima fuit in edicto. Et ideò his verbis, ex prima parte edicti bonorum possessionem petere, *l 4. de Carbonia edicto.* Vel ex primo edicto bonorum possessionem petere, *l scriptus heres, de Carbonian. edicto*, significatur, petere bonorum possessionem contra tabulas. Aliàs, bonorum possessio contra tabulas, dicitur contra lignum, *l. quod vulgò, de bonor. possess. contra tabulas*, quod est, contra testamentum ligno incisum. Ab intestato sunt octo: Prima dicitur VNDE LIBERI, *tot. tit. si tabu testa. nulla extab. unde liberi*, & datur liberis suis & emancipatis, *ut in titulo 1. suprà. expositum est.* Secunda, UNDE LEGITIMI, *toto tit. unde legitimi*, & datur agnatis. Tertia, UNDE DECEM PERSONÆ, & datur decem personis, quæ extraneo manumissori præferuntur. Olim pater, qui filium emancipaverat, non aliter erat heres filii sui, quàm si filium contractæ fiducia emancipasset, *ut in § fin. supra de legit. agnato. successio. expositum est.* Succedebat ergò extraneus manumissor. Cæterùm, prætor non solùm patrem naturalem, sed etiam alias personas extraneo manumissori præposuit, ut hic dicitur, & cùm personæ in universum essent decem. Inde bonorum illam possessionem appellavit, unde decem personæ, & meminit hujus bonorum possessionis Justinianus *in Novell. 22. §. ac prima quidem nuptia.* Quarta bonorum possessio, quę ab intestato

Ooo 2 datur,

datur, dicitur VNDE COGNATI, *tot. tit. unde cognati.* Quinta bonorum possessio dicitur, TUM QUEM EX FAMILIA, à primis verbis edicti prætoris, *argu. l. 1. si ex duobus, Vnde legitimi.* quod Cicero vetus ac translatitium, *in Verrem actione* 3 appellat, & datur familiæ, *Vlpianus in fragmen. titulo* 28 *de possessio dandis*, hoc est, agnatis patroni, atque ita Theophilus, Eguinarius Baro, Cujacius, Ferrerus, Cantiuncula & alii exponunt, aliter atque Hottomannus. Pro his verbis, TVM QVEM EX FAMILIA, *in §. quinto, & §. cumque*, malè legitur, TANQVAM EX FAMILIA, eamque vitiosam lectionem Theophilus secutus vertit, ὡσανεὶ ἐκ φαμιλίας. Sexta bonorum possessio dicitur, UNDE LIBERI PATRONI, de qua *in tit. de bonis liberto.* & datur patrono, & patronæ ac liberis patroni & patronæ, itemque parentibus. Septima bo-
3. norum possessio appellatur, VNDE VIR ET VXOR, *tot. tit. unde vir & uxor*, & datur viro & uxori. Postrema bonorum possessio, nominatur VNDE COGNATI MANVMISSORIS, *hoc titulo nostro.* Ex his bonorum possessionibus, quas prætores tàm ex testamento, quàm ab intestato introduxerunt, Imperator Justinianus sex bonorum possessiones retinuit, duas ex testamento, contra tabulas, & secundum tabulas, & quatuor ab intestato, unde liberi, unde legitimi, unde cognati, unde vir & uxor, & has bonorum possessiones ordinarias appellat, quod ordine deferantur; reliquas quatuor tànquam non necessarias rejecit. Inquit Justinianus, QUÆ IN PRÆTORIS EDICTO QUINTO LOCO POSITÆ FUERANT, VNDE DECEM PERSONÆ. Hæc bonorum possessio, unde decem personæ, quintò loco ponitur, si bonorum possessiones incipiamus numerare bonorum possessione contra tabulas, quæ ex testamento datur. At si numeremus bonorum possessiones à bonorum possessione, unde liberi, quæ prima est bonorum possessio, quæ ab intestato datur, tunc bonorum possessio, unde decem personæ, est in ordine tertia bonorum possessio. Ait Justinianus, NOSTRA CONSTITVTIO OMNIBUS PARENTIBUS, EISDEMQUE MANVMISSORIBUS, CONTRACTA FIDVCIA MANVMISSIONEM FACERE DEDIT, hæc verba, non ità intelligenda sunt, quasi parentes filiorum suorum emancipatorum non aliter sint heredes, quàm si contracta fiducia filios emancipaverint. Ante Justinianum quidem hoc ità receptum fuit, *§. fin. sup. de legit. agnat. success.* Verùm ex Justiniani constitutione, emancipationes liberorum

rum semper videntur contracta fiducia fieri, *d. §. fin. supr de legit. agnat. success.* Hoc ergò Justinianus his verbis, nostra constitutio omnibus parentibus contracta fiducia manumissionem facere dedit, vult dicere, nostra constitutione parentes, qui liberos suos emancipant, videntur liberos emancipare contracta fiducia, etiamsi emancipatio non fuerit facta, fiducia nominatim contracta. Pater igitur ex Justiniani constitutione semper intelligitur esse manumissor filii sui emancipati, & ideò filio emancipato succedit, atque ità supervacua est bonorum possessio, unde decem personæ.

AD §. SEPTIMA EAS SECUTA.

HIC §. est de bonorùm possessione, quæ dicitur, BONORVM POSSESSIO VT EX LEGIBVS, vel ut ex constitutionibus, quando scilicet nova aliqua lege, vel constitutione bonorum possessio alicui defertur. Vt ex constitutione Hadriani Imperatoris, militis capite damnati ex militari flagitio, hereditas, & bonorum possessio defertur cognatis; usque ad quintum gradum, qui tamen aliàs lege non vocabantur, propter capitis deminutionem militis, *l 2. de vetera & militum successio. l. si quis, in princ. §. miles, de legat 3. l. cum hic status, §. similes, de donatio. inter vir. & uxor. l 6. de injusto, rupto testa.* Hinc bonorum possessionem prætor ultimum, & extraordinarium auxilium vocavit, ut Justinianus hic tradit. *Cuja. lib. 11. observat. c. 14.*

AD §. CUM IGITUR PLURES.

Summaria.

1. *An in suis heredibus sit successio.*
2. *Quæ dicatur successio ordinis, itemq; gradus.*
3. *Quantum temporis ad petendam bonorum possessionem detur.*
4. *An ad petendam bonorum possessionem solemnia verba hodie requirantur.*

IN suis itemque legitimis heredibus olim non erat successio, *ut in §. placebat, supr. de legit. agna success exposui.* Prætor autem in bonorum possessionibus successionem admisit, *tot. tit de successorio edicto, & hoc §. nostro.* Ex edicto verò illo successorio, quòd aliàs caput successo- 1.

rium nominatur, *l. 1. §. penult. de juris & facti ignoran.* interdum pars successoria, *l. 1. §. sed videndum, de successo. edicto*, duplex est successio, alia ordinis, alia gradus. Ordinis successio dicitur, cùm deficientibus liberis, succedunt legitimi, & deficientibus legitimis, cognati. Gradus successio est, cùm deficientibus liberis primis, vel cognatis, quibus delata fuit bonorum possessio, sequentibus in gradu eadem bonorum possessio datur. Habent autem liberi, & parentes annum, cæteri centum dies ad petendam bonorum possessionem, *hoc §. nostro, l. 1. §. largius, de successo. edicto.* eaq; tempora ideò prætor præscripsit, ne bona hereditaria vacua sine domino diutius jacerent, & creditoribus longior mora fieret, *d. l. 1. in princ. de successo. edicto, & hoc §. nostro.* Ob hanc causam liberi, agnati, & cognati interrogari etiam solebant, urgentibus creditoribus, an vellent succedere, & bonorum possessionem admittere, *d. l. 1. §. sanè nonnunquam, de successo. edicto.* Quòd si interrogati repudiabant bonorum possessionem, sequentes in gradu, & ordine admittebantur. Si respondebant, se deliberaturos, non præcipitabantur. Et sicuti defunctorum interest, ut habeant successores: ita interest viventium, ne præcipitentur, quamdiu justè deliberant, *l. 6. de interro. in jure faciendis.* Tempora verò, ad petendam bonorum possessionem præstituta, utilia sunt, *hoc est*, tunc demum currunt, cùm quis scivit, bonorum possessionem sibi competere, eamq; petere potuit, ut Theophilus hîc rectè interpretatur. Ac olim omninò petenda erat bonorum possessio à prætore, *l. 1. & 2. C. communia. de successio.* his, ut Theophilus inquit, his verbis: Da mihi bonorum possessionem, sed hodiè sufficit voluntatem quocunq; indicio intra legitima tempora ostendisse, ut Imperator in fine hujus tituli docet.

2\. (margin, at "dinis, alia gradus")
3\. (margin, at "successo. edicto. eaq;")
4\. (margin, at "l. 1. & 2. C. communia")

DE ACQUISITIONE PER ADROGATIONEM.

TIT. XI.

Summaria.

1. *Arrogatio quid sit, & unde dicatur.*
2. *Quid Arrogatori acquiratur.*

3. Quid

5. *Quid ex Justiniani Constitutione hac in parte immutatum sit.*

Hic de acquisitione per arrogationem tertio modo, quo per universitatem res nobis acquiruntur, agitur. Arrogatio est adoptio patrum familiâs, principis auctoritate facta. §. 1. *suprà de adoptio.* ex eo dicta, quòd is, qui adoptat, rogatur, *hoc est*, interrogetur, an velit eum, quem adoptaturus est, justum sibi esse filium. Et is, qui adoptatur, rogatur, an id fieri patiatur, *l. 2. de adoptio.* Olim fiebat arrogatio apud populum Romanum, quemadmodum suprà libro 1. latius est expositum. Arrogato autem patrefamilias, omnia quæ ejus erant, & acquiri poterant, tacito jure ad eum transibant, qui adoptabat, *l. si paterfamilias, de adoptionib* in tantum, ut liberi in arrogatoris potestatem abirent, tanquam nepotes, *d. l. 2. §. fin. & d. l. si paterfamiliàs, de adopt §. illud proprium. suprà de adoptio.* Et hôc Imperator noster hic significat his verbis, OMNES RES CORPORALES ET INCORPORALES, QUÆQUE EI DEBITÆ SUNT, ACQUIRVNTVR ARROGATORI: EXCEPTIS IIS, QVÆ CAPITIS DEMINVTIONE PEREVNT, *hoc est*, quæ pereunt per arrogationem, quæ minima capitis deminutio est, §. *minima, suprà de capit. deminut.* Vt, agnatio arrogatione perit, *§. fin. suprà de legit. agnat. tut.* ideoque arrogatus jus agnationis in arrogatorem non transfert. Operarum quoque obligationes arrogatori non acquiruntur, *hoc tit. nostro.* Operæ enim officiales, quas officij causa libertus patrono præstat, nulli alij, quàm patrono debentur, *l. opera, de operis liberto.* Secus est in operis servi, quæ debentur, ad quemcunque servus pervenerit, *ut in tit. de usu & habitatio. suprà est expositum.* At arrogator patronus non est. Sic olim usus, & ususfructus arrogatori non acquirebantur, quia minima capitis deminutione amittebantur, *Paulus in 3 sentent. tit 6. & dictum est suprà in tit. de usufr.* quòd hodiè secus est, *l penult. C. de usufr.* & ob id usus, & ususfructus arrogatori acquiruntur. Quinimò hodiè, ex Justiniani constitutione, arrogator in bonis, quæ extrinsecus obveniunt, *hoc est*, in adventitijs bonis arrogati, tantùm usumfructum habet, ad similitudinem naturalium parentum, *l cùm oportet. C de bonis quæ liberis* quamdiu scilicet arrogatus vivit. Eo mortuo, consequitur etiam proprietatem, nisi supersint aliæ personæ, quæ patrem in ijs, quæ acqui-

quiri non possunt, antecedunt, ut puta liberi arrogati, itemque fratres. Hi antecedunt patrem in bonis maternis & nuptiarum causa acquisitis, *l. fin. C. communia, de successio.* At ijis deficientibus, ad patrem arrogatorem omnia pertinent, qui propterea quoque eorum nomine, quæ arrogatus debuit, convenitur, non quidem suo, sed arrogati nomine, & si arrogator filium defendere noluerit, creditores bona arrogati, competentibus actionibus persequuntur, *hoc titulo nostro, in fine.*

DE EO, CVI LIBERTATIS causa bona addicuntur.

TIT. XII.

Summaria.

1. *Vnde venerit in usum hic succedenti modus.*
2. *Quid sit idonee cavere.*

1. HIc proponitur postremus modus, quo per universitatem res acquiruntur, cùm alicuius bona libertatum conservandarum causa, nobis addicuntur, §. *fin suprà, per quas personas nob. acquir.* Hic modus non descendit ex l. 12. tabula, neque ex prætoris edicto, neque ex consensu populi, ut proximè præcedens modus, sed ex rescripto Divi Marci Imperatoris, quod directum est ad Popilium Rufum, qui vel liber homo fuit. & bona sibi addici petijt, *l quod Divo Marco, de manumiss. testa. l. fin in princ. C. de testa. manu.* Vel unus ex servis, quos defunctus manumitti voluit, ut Theophilo videtur, & servi non semper unum habuerunt nomen, *l. cùm precum, C. de liberali causa,* sed quandoque etiam duplex. *l. Caius Seius, de manumissio. & traditum est à Jacobo Cujacio in notis, ad hunc titulum n strum.* Adinvenit autem D. Marcus hunc modum acquirendi bona, Primùm libertatum tuendarum gratia. Libertates directæ, vel fideicommissariæ, à defuncto relictæ intercidebant, si, qui in testamento heres scriptus erat, vel ab intestato heres esse debebat, repudiabat hereditatem. Regula siquidem juris est, si nemo hereditatem adierit, nihil valere ex ijs, quæ in testamento scripta sunt, *l si nemo, de testa.* Divus itaque Marcus, ne libertates pe. irent, constituit, ut si extraneus aliquis, vel etiam servus, cui libertas

bertas à defuncto adscripta est, peteret, ut bona sibi addicerentur, bonorum addictio petenti fieret, qua facta, servi directò à defuncto manumissi perinde liberi fiebant, ac si hereditas adita esset. Et ij, qui fideicommissariam libertatem acceperant ab eo, cui bonorum addictio facta erat, manumittebantur. Deinde hunc modum acquirendi bona, Divus Marcus invenit, ut famæ, honori, & existimationi defunctorum consuleretur. Cùm defunctis nemo hæres existit, creditores hereditarij defunctorum bona publicè distrahunt, & vendunt, qua ex re fama, honos, & existimatio defunctorum non parum lædebatur, *ut in tit. sequenti dicemus*. Huic malo D. Marcus occurrere volens, addictionem bonorum petentibus fieri debere constituit. Hac enim ratione venditio bonorum cessat, & is, cui bona defuncti debitoris addicuntur, creditoribus tenetur idoneè cavere de solido, quod cuique debetur solvendo. Idoneè cavere, est cavere datis fidejussoribus, vel pignoribus, *l. si. 4 §. addici, de fidecom libert*a. Et cavetur creditoribus idoneè non singulis, sed omnium nomine uni à creditoribus creato, ut prolixè Ulpianus explicat *in d. §. addici*. Quòd si nemo sit, qui bona sibi addici postulet, tunc fiscus hereditatem adit, & libertates, quas defunctus præstari voluit, præstat, idque nominatim D. Marc. Rescripto comprehensum fuit, *hic tit nostro*.

AD §. SI IS QUI IN INTEGRUM.

Summaria.

1. *Quid sit restitutio in integrum.*
2. *An per restitutionem in integrum hereditates revocentur.*

In hoc § Imperator docet, bonorum addictionem non idcirco differri, quod is, qui se abstinuit ab hereditate, in integrum restitui potest. 1. Restitutio in integrum est in priorem statum, locum, & gradum omnimoda, integraque reductio sive repositio, *l. quod si minor, §. restitutio, & ibi Barto. & al j, de minorib. l. 1. & 2. & ibi Dd. C. si adversus transactionem*. Inde quæritur, restituto in integrum illo, qui se abstinuit ab hereditate, utrum libertates datæ ab eo, cui bona addicta fuerunt, revocentur? Et placuit libertates non revocari, sed ratas & firmas manere. 2. Hoc enim favor libertatum facit, qui & illud extorsit, ut bona

illis addicantur, quibus vel inter vivos, vel mortis causa datæ fuerunt libertates, ut imperator noster circa finem hujus tituli docet, ubi etiam affirmat, jus addictionis bonorum à se valdè amplificatum esse. *l. fina. C. de testamen. manu.*

DE SUCCESSIONIBUS SUBLATIS, QUÆ fiebant per bonorum venditiones.

TIT. XIII.

Summaria.

1. *Magister quis sit & unde dictus.*
2. *Quis olim fuerit bonorum proscribendorum mos.*
3. *Quæ sint Iudicia ordinaria, itemq; Extraordinaria.*
4. *Hodie omnia Iudicia extraordinaria sunt.*

SUb hoc titulo proponuntur duo alij modi, quibus per universitatem res acquirebantur. Olim debitore non existente solvendo, solebant creditores à prætore bonorum possessionem postulare, eaque impetrata, bona ad aliquos dies possidebant. Postea à prætore magistrum petebant, *ut ex Cicerone in 6. ad Atticum episto 1. apparet*: De bonis, *inquit*, possidendis magistris faciendis, vendendis, quæ ex edicto & postulari, & fieri
1. solent. Magister dicebatur, qui ex creditoribus, consensu majoris partis creditorum, & auctoritate prætoris constitutus erat, ad proscribenda, vendendaque bona debitoris, *Theophilus hic*, & is plerumque in libris nostris significatur vocabulo UNUS, *l. 8. § fin l cùm plures, de reb. aucto. judic. possiden. l. fin de curato. bonis dando.* Ità magistri verbum sumitur in illo eleganti Ciceronis loco, qui in Pletorium Fonteij accusatorem ludens, matrem ejus, dixit, dum vixisset, ludum, postquàm mortua est, magistros habuisse, quòd ejus bona post mortem ob æs alienum vænissent, *ut Quintilianus l. b 6 c. de risu, interpretatur. Tornerius in l. cur præcipua, de verbo signi. Brissonius lib. 11. de verbo. signi.* Dicebatur magister inde, quòd e præcipua cura rerum incumbebat, & quòd magis, quàm cæteri diligentiam, & solicitudinem rebus, quibus præerat,
2. præstabat, *l. cui præcipua, de verbo. signi.* Proscribebat autem magister bona

bona debitoris in locis celeberrimis civitatis, *Cicero pro Quint.* & ut Theophilus inquit, ἐν τοῖς περιφανέσι τῆς πόλεως μέρεσι, ad hunc modum: Lucius Titius debitor noster in ea causa est, ut bona ejus venire debeant. Cajus Sempronius, Lucius Titius, Cajus Lucius, nos creditores, bona vendemus, qui volet, emptor accedat. Proscriptione facta, post paucos dies magister legem venditioni adjiciebat hoc modo. Creditores, qui bona Lucii Titii proscripserunt, cum emptore bonorum, si quis accesserit, decident, pro dimidia, tertia, vel quarta parte crediti, *hoc est*, pactum facient, quod dimidia, tertia vel quarta parte crediti contenti erunt. Et si secundum eam legem emptor, qui accedebat, paratus erat satisfacere creditoribus, omnia bona debitoris, emptionis jure consequebatur, & erat successoris loco, *hoc tit. nostro*, & dabatur creditoribus in eum actio, secundum legem proscriptionis, omnesq; actiones, quæ ei competebant, qui passus erat bonorum venditionem, in eum transferebantur, *l. nam postea quàm, § sed et si quis, de jurejur. l. Imperator, de pactis & Theophilus hic.* Pluribus quoque emptoribus accedentibus. creditor jure prothemiseos præferebatur agnato ipsius debitoris, & cognatus extraneo, *d. l. Imperator, de pact. l. cum bona de reb. auct. judi. possiden.* ET HÆC TUNC LOCUM HABEBANT, QUANDO JUDICIA ORDINARIA IN USU FUERUNT, ut Imperator hic loquitur. Judicia ordinaria dicebantur, quæ certis, 3. solemnibus, præscriptisvè formulis exercebantur. Extraordinaria, quæ exercebantur non observato illo solemni more, & ordine, *Cujacius & Hottoman. hic, Barnabas Brissonius lib 13. de verbo. signif.* Verùm ubi 4. populus Romanus cœpit uti jure extraordinario, sicuti hodiè omnia judicia extraordinaria sunt, *§. fina. infrà de interdictis, & hoc tit. nostro,* cum ipsis ordinarijs judicijs etiam bonorum venditiones expirarunt, *hoc tit. nostro.* Ac hodie debitore non existente solvendo, creditoribus datur officio judicis bona possidere, ut Justinianus hic loquitur, constituturq; bonorum curator, *toto tit. de curatore bonis dando,* & qui olim magister dicebatur, hodie curator bonorum dicitur, & pro eo, ubi ICti scripserunt magistrum, Tribonianus reposuit curatorem bonorum, *l. 1. 2. 3. 4. & 5. de curato. bonis dando* Et per hunc curatorem, bona hodiè sine infamia debitoris venduntur, *l debitores, C. de quibus causis infam. l. 5. l cujus, de curato. furio. l. fin. C. qui bonis cedere poss.* cùm per magistrum cum infamia venderentur, *Cicero pro Quintio.*

AD §. ERAT ET EX SENATUSCONSULTO.

EX Senatusconsulto Claudiano mulier libera, quæ servo alieno se junxerat, domino servi cum omnibus bonis addicebatur, *Vlpian in fragment. tit. 11.* Et hoc est, quod Justinianus hîc dicit, MVLIEREM CVM LIBERTATE SVBSTANTIAM AMISISSE, sed quia hæc miserabilis erat per universitatem acquisitio, *hoc §. nostro*, ideò Justinianus SCtum Claudianum sustulit, *l. un. C. de SCto Claudia. tollen.*

DE OBLIGATIONIBUS.

Summaria.

1. *Obligatio quid sit.*
2. *An in alterius arbitrium conferri possit obligatio.*
3. *Quid solutionis verbo contineatur.*
4. *An qui certo loco debet, alio loco solvere possit.*
5. *An aliud pro alio invito creditori solvi possit.*
6. *An particularis solutio valeat.*
7. *Quotuplex sit obligatio.*
8. *Unde descendat naturalis obligatio.*
9. *Frater fratri naturaliter obligatur.*
10. *Quæ sit obligatio civilis & naturalis simul.*

AB hoc titulo nonnulli tertium, alij quartum librum auspicantur, propterea, quòd Theophilum secuti, obligationes ad actiones referunt. Sed Imperator obligationes rebus annumerat, §. *incorporales, suprà de rebus corporalibus & incorpora. §. fin d. usu & habita.* Definitur autem
1 rectissimè OBLIGATIO JURIS VINCVLVM, QUO NECESSITATE ADSTRINGIMVR. Obligationum enim substantia in eo consistit, ut alium nobis obstringat, *l. obligationum substantia, de oblig. & actio.* Et hæ sunt propriæ vires, quibus obligatio consistere debet, *l. obligationes, de obligat. & actio.* Obligatio, quæ ex alieno arbitrio, aut aliena voluntate pendet, non est obligatio, quia proprijs viribus nō consistit, *hoc est*, necess-

necessitate non adstringit. Hinc à Jureconsultis est traditum, stipulationem non valere, in re promittendi arbitrium collatâ conditione, *l. stipulatio non valet, de verbo. obligat.* Item nullam promissionem posse consistere, quæ ex voluntate promittentis statum capiat, *l. à Titio, §. fina ff. eodem*: Item, nullam esse venditionem, si quis ità vendiderit, si voluerit, vel stipulanti sic spoponderit, sic voluero, dabo, quia non debet in arbitrium rei conferri, an sit obstrictus *l. hæc venditio, §. 1. de contraben. empt.* Hinc quoq; ab Imperatoribus est rescriptum, in vendentis, vel ementis voluntatem collata conditione comparandi, quia non adstringit necessitate contrahentes, obligationem nullam esse, *l. in vendentis, C. de contraben. emptio.* Additur in definitione, ALICUJUS REI SOLVENDÆ, Hæc verba non solùm ad numerorum solutionem, sed ad omnem liberationem, quoquo modo factam, referenda sunt, *l. solutionis, de solutionib. & libera. l. liberationis, de verbo. signif.* Nam & qui compensat, solvit. *l. 4. qui potiores in pigno. habe.* & per novationem pecunia soluta dicitur *l. liberto, §. Lucius, de annu. legat.* Solvit quoq;, qui reum delegit. *l. quamvis, §. interdum, ad SCtum Velleia.* denique solutio omnem satisfactionem significat, *l. solutionis, de verbo signi.* Ac rei verbum, ut generale est, *l. rei appellatio. de verbo. signif.* ità generaliter accipiendum est. Tandem adjiciuntur hæc verba, SECUNDUM NOSTRÆ CIVITATIS JURA, ut ostendatur, non satis esse, solutionem fieri, sed hoc amplius requiri, ut fiat solutio eo modo, quo jura civilia præcipiunt. Itaq; qui centum debet certo tempore, vel loco, importuno tempore, vel loco solvere non potest, quia solutio secundum jurà civilia non fieret, *l. si soluturus, de solutionibus.* Et qui pecuniam numeratam debet, non potest pro pecunia vinum, oleum, hordeum, vel triticum solvere, quia solutio secundum jura civilia fieri debet, & jura civilia non patiuntur, ut aliud pro alio invito creditori solvatur *l. 2 §. 1. de rebus credit.* Sic qui centum debet, quinquaginta invito non rectè solvit, quia solutio debet fieri secundum jura civilia, quæ particularem solutionem non admittunt, cum multa incommoda particularis solutio habeat, *l. 3. famil. hercis.* Porrò ex hac definitione intelligimus, eam civili obligationi, non naturali competere. Est enim obligatio alia civilis, alia naturalis, *l. græcè, §. & post litem contestatam, l. fidejussor obligari, § fidejussor, de fidejusso. l. 1. de novat. & delegat. §. 1. infrà, de fidejussoribus.* Civilis astringit nos necessitate solvendi, Naturalis non

2. 3. 4. 5. 6. 7.

Rem, sed ea solo æquitatis naturalis vinculo sustinetur, *l. Stichum aut Pamphilum, §. naturalis, de solutio.* Vt, si alicui usuras promittam nudo pacto, ex hujusmodi promissione naturalis obligatio descendit: *l. in his,*
8. *§. 1. de solutio.* Sic pupillus sine tutoris auctoritate promittens, naturaliter obligatur, *l. 1. in fine, de novat. & delegat.* Libertus item ad præstandas operas patrono naturaliter obligatus est, *l. si non sortem, §. libertus, de*
9. *condictio. indebiti.* Et frater à fratre, cùm in ejusdem patris potestate esset, pecuniam mutuam accipiens, naturaliter obligatur, *l. frater à fratre, de condictio. indeb.* Verus item debitor in judicio absolutus, naturaliter manet obligatus, *l. Iulianus, de condictio. indeb.* Servus deniq; ex contractibus naturaliter obligatur, *l. naturaliter, de condict. indeb. l. eo*
10. *tempore, §. etiam de peculio,* non tantùm extraneo, sed etiam domino, *§. 1. infrà de fidejussor.* Civilem autem obligationem cùm dico, & eam intelligo, quam interpretes naturalem, & civilem simul, item civilem tantùm appellant. Nec enim obligatio, quam interpretes civilem vocant, sejungenda est ab obligatione naturali, & civili, quasi in hac consensus intercedat ejus, qui obligatur, in illa non item. Hoc vix subsistere potest, cùm literarum obligatio, quam interpretes civilem nominant, ex contractu sit, ut in fine hujus tituli dicitur, & nullus sit contractus, nulla obligatio, quæ in se conventionem, sive consensum non habeat, ut Vlpianus eleganter Pedium Jurisconsultum dixisse refert, *in l. 1. §. fina. de pactis.* Sed & divisio obligationum non probè, conveniet definitioni, si, ut interpretes faciunt, dixerimus, definitam hic esse naturalem, & civilem obligationem, non civilem tantum, cùm in divisione obligationis literarum, quam interpretes, ut dixi, civilem obligationem nominant, mentio fiat.

AD §. OMNIUM AUTEM OBLIGATIONUM.

Summaria.

1. *Quæ sit summa obligationum divisio.*
2. *Quæ sint Civiles obligationes.*
3. *Pactum nudum an producat obligationem cum effectu.*
4. *Quando ex pacto actio oriatur.*
5. *An usuræ constituantur nudo pacto.*

6. Quænam

6 *Quænam obligationes Iure civili sint confirmatæ.*
7. *Quæ sint Obligationes prætoriæ.*
8. *Quomodo Iure prætorio ex conventione pignoris actio oriatur.*
9. *Unde obligationes prætoriæ honorariæ dicantur.*
10. *Quæ sit secunda obligationum divisio.*
11. *Quid sit contractus ex sententia Labeonis.*
12. *Quæ sit vera contractus definitio.*
13. *Quotuplices sint obligationes ex contractu.*
14. *Exceptio non numeratæ pecuniæ olim perpetua fuit, hodie temporalis est.*

SUmma, *hoc est*, prima, præcipua, & principalis divisio obligationum 1
hæc est, quod aliæ obligationes sunt Civiles, aliæ Prætoriæ. Civiles obligationes hic aliquantò strictius accipimus, quàm antè. Prætorijs enim opponuntur, quas suprà sub civilibus comprehendimus.
SUNT AUTEM CIVILES OBLIGATIONES, QUÆ LEGIBUS 2
SUNT CONSTITUTÆ, AUT CERTE JURE CIVILI SUNT COMPROBATÆ. Per legem hic intelligimus quamcunque speciem juris civilis, exceptis prætorum edictis. Lex enim κοινὸν τῶν ἐγγράφων νόμων ὄνομα, ut Theophilus inquit *in §. lex, suprà, de jure nat. gent. & civil.* Legibus autem sunt constitutæ obligationes, quibus necessitate astringimur alicujus rei solvendæ, ijs casibus, quibus ex pacto nudo actio datur. Pactum nudum regulariter non producit obligationem, 3
qua necessitate astringamur alicujus rei solvendæ, *l. juris gentium, §. igitur nuda pactio l. divisionis, de pactis, l. solent, de præscriptis verbis, l. legem, l. cum proponas, C. de pactis, l. sive apud, C. de transactio l. 1 C. de pactis conventis, l. 5. C. de contrahen. stipulatio.* At cùm pactum nudum lege aliqua adju- 4
vatur, tunc obligationem producit, quæ necessitate nos astringit alicujus rei solvendæ, *l. legitima, de pactis.* Et hujusmodi obligatio dicitur civilis obligatio, quod nominatim lege aliqua constituta est. Ut, Imperatorum constitutionibus constituta est dotis obligatio. Qui enim se ad dotem dandam obligavit, nudo pacto, vel etiam nuda pollicitatione, necessitate astringitur dotis solvendæ, *toto tit. C. de dotis promissio. & nuda pollicitat.* Similiter constitutione Justiniani Imperatoris constituta

stituta est obligatio donationis. Si quis enim decem donandi causa nudo pacto promiserit, astringitur necessitate solvendæ ejus rei, quam donavit, *l. si quis argentum, § ult. C. de donatio.* Sic constitutione Justiniani constituta est obligatio usurarum argentario nudo pacto promissarum.
5. Si quis enim argentario nudo pacto usuras promittat, ex hujusmodi promissione obligatio descendit, quæ promittentem necessitate astringit solvendi usuras. *Novel. 136.* Sic Imperatoris Alexandri constitutione constituta est obligatio usurarum nudo pacto promissarum, cùm vinum, oleum, frumentum, & cæteræ res, quæ mensura constant, creditæ sunt. Si quis vino, oleo, frumento, aut cæteris rebus, quæ mensura constant, mutuò acceptis, nudo pacto usuras promiserit, ex promissione obligatur, *hoc est*, necessitate astringitur usuras promissas
6. solvendi, *l. frumenti, C. de usuris.* Jure civili comprobatæ sunt obligationes, quæ ex conventionibus juris gentium descendunt. Ut obligationes ex emptione, venditione, locatione, conductione, societate, mandato, deposito, ex conventionibus juris gentium sunt, ex contractibus enim, qui juris gentium sunt, oriuntur, *l. ex hoc jure, de just. & jure, § Jus autem gentium suprà de jure nat gent. & civi.* Et has obligationes jus civile comprobat. Idemque de obligationibus, ex conventionibus juris civilis descendentibus, quales sunt obligationes, verbi gratia, descendentes ex stipulatione, vel ex contractu emphyteutico dicendum est. Cùm enim hos contractus jus civile adinvenerit, obligationes ex ijs descendentes jure civili approbatas esse dubitandum non est.
7. PRÆTORIÆ OBLIGATIONES SUNT, QUAS PRÆTOR EX SUA JURISDICTIONE CONSTITUIT. Ut, quòd ex constituto descendens obligatio necessitate nos astringit, ejus rei solvendæ, quam nudo pacto constituimus nos soluturos, prætor ex sua jurisdictione constituit, *l. 1. adeoq; tot tit. de constitu. pecu § in personam quoq; infrà de actio.*
8. Sic prætor ex sua jurisdictione constituit obligationem, quæ ex nuda conventione pignoris descendit. Si enim nudo pacto convenerit, ut res aliqua tibi esset pignori, ex hujusmodi conventione descendit obligatio, quæ necessitate debitorem astringit ejus rei solvendæ, sive tradendæ, quæ, ut pignori esset convenit, *l. si tibi decem, §. de pignore, de pactis.* Ibi Jurisconsultus inquit, de pignore, jure honorario, nascitur ex pacto actio. Et Justinianus ait, actionem Servianam, & quasi Servianam ex ipsius prætoris jurisdictione substan-

tiam

tiam capere, *in §. item Serviana, instit de actio.* Et Diocletianus, & Maximianus Imperatores rescripserunt, pignoris conventionem jurisdictionem tueri, *in l. major annis, C. de pignorib.* Per jurisdictionem intelligunt Imperatores edictum prætoris. Et pignoris conventio non vi sua, sed ex jurisdictione, *hoc est*, ex edicto prætoris, obligationem, & actionem parit. Sic multæ aliæ sunt obligationes, quas prætor ex sua jurisdictione constituit, *ut in titulo de actionibus infrà audiemus.* HÆ 9.
OBLIGATIONES PRÆTORIÆ ETIAM HONORARIÆ VOCANTUR, ex eo, quòd jus prætorium aliàs jus honorarium dicitur, *§. prætorium suprà, de jure natu gent & civi. d. l. si tibi decem §. de pignore de pactis.* Secunda divisio obligationum hæc est: OBLIGATIONES AUT EX CONTRACTU 10.
SUNT, AUT QUASI EX CONTRACTU, AUT EX MALEFICIO, AUT QUASI EX MALEFICIO. Cajus inquit, obligationes vel ex contractu nasci, vel ex maleficio, vel proprio quodam jure, ex varijs causarum figuris. *l. 1 de obligatio. & actio.* His postremis verbis intelligit obligationes, quæ sunt quasi ex contractu, & quasi ex maleficio, quemadmodum series ipsa legum ostendit. In prima lege Cajus tractat de obligationibus, quæ sunt ex contractu. In quarta lege de obligationibus, quæ sunt ex maleficio. In quinta de obligationibus, quæ sunt quasi ex contractu, & quasi ex maleficio. Contractus autem est ultrò citròque obligatio, 11.
l Labeo, de verb. signific. ea definitio ad contractus pertinet, ex quibus nascitur obligatio ex utroque latere. Alij sunt contractus, ex quibus nascitur obligatio ex altero latere tantùm. Illos contractus Græci συναλλάγματα δύπλευρα, Hos, συναλλάγματα μονόπλευρα appellant. Utrisque contractibus sequens definitio convenit. Contractus 12.
est duorum, aut plurium in idem placitum, consensus, sive conventio, ex qua nascitur obligatio, actionem producens. RURSUS OBLIGATIONES,
QUÆ EX CONTRACTU SUNT, AUT RE CONTRAHUNTUR, AUT VERBIS, AUT CONSENSU, AUT LITERIS, §. *fin. h. t. n.* Obligationis tamen literarum IC i nusquam meminerunt, *l 1 § fin. de pactis, l. 1. §. 1 de obligatio. & actio. l. græcè. § 1. de fidejuss. l 1. de novatio l. 4. de obliga. & action. l pronit, de solutio.* proptereà, quòd olim exceptio non numeratæ pecuniæ perpetua erat, & ideò nulla erat literarum obligatio. Imperatores posteà exceptionem non numeratæ pecuniæ temporariam fecerunt, atque ità literarum obligationem introduxerunt. 14

QUIBUS MODIS RE CONTRAHITUR OBLIGATIO.

TITULUS. XV.

Summaria.

1. *Dare quid sit.*
2. *In mutuo dantem dominum esse oportet.*
3. *Pecunia nomine quid contineatur.*
4. *Quæ res dicantur pondere, numero, & mensura constare.*
5. *Explicatur L.1.in princip ff. De Reb. Credit.*
6. *An eadem pecunia in mutuo reddi possit.*
7. *Contractus ab initio æstimantur non ex complemento.*
8. *Quæ actio ex mutuo oriatur*
9. *Explicatur L.1.ff. De Condict: triticar:*

1. PRIMUM, OBLIGATIO RE CONTRAHITUR MUTUI DATIONE. Datio dominij translationem significat, *l ubi autem n. n apparet. §.fin de verbo.oblig l. 2. C. de contraben.stipulat §.sic itaq; discretis,infrà de actio.* Nec enim videntur data, quæ ità dantur, ut accipientis non fian *l. non videntur, de reg jur.* Ex duo consequuntur Primùm, in mutui datione dantem dominum esse oportere, *l.2.§.in mutui, de rebus credit.* quia nemo dominium, quod non habet, in alium transferre potest, *l nemo, de*
2. *reg. jur l traditio, de acquir. rerum domin.* Deinde, mutuum non posse subsistere, nisi pecunia proficiscatur *d.l.2.§ item mutuum, de rebus cred.* & propterea mutuum re contrahi dicitur, quod esse non potest, nisi Pecunia aliqua intercedat. Hinc traditum est; si dem tibi decem mutuò, & paciscar, ut viginti mihi debeantur, non nasci obligationem ultra decem. Re enim non potest obligatio contrahi, nisi quatenus datum est, *l. si tibi decem, de pactis:* Item, si dem tibi decem ut undecim debeas, amplius, quam decem codici non posse, *l rogasti, § si dedero, de*
3. *reb. cred.* PER PECUNIAN AUTEM HIC TANTUM INTELLIGIMVS RES CONSTANTES PONDERE, NVMERO IT

t MEN-

MENSVRA, *d. l. 2. §. 1. de rebus & credit. & hoc titulo nostro*, quamvis
aliàs pecuniæ verbum latissimè pateat, *l. pecuniæ verbum, l. pecuniæ nomi-
ne, l. pecuniæ appellatione, de verbo. signif.* Et pondere, numero, & mensura 4.
constare dicuntur, quæ in pari pondere, pari numero, & pari mensura
æquivalent. & tantundem præstant. HUJUSMODI RES SVNT, VI-
NVM, OLEVM, FRVMENTVM, HORDEVM, TRITICVM, AVE-
NA, AVRVM, ARGENTVM, ET SIMILES, QVAS AVT NVME-
RANDO, AVT APPENDENDO, AVT METIENDO IN HOC DA-
MVS, VT ACCIPIENTIVM FIANT, *hoc tit. nostro.* Hæ res solæ mutuò
dantur, quia mutua vice funguntur. Earum in pari pondere, pari nu-
mero, & pari mensura eadem est utilitas, in una specie, quæ est in alia, a-
deoq. sibi similes sunt, ut ferè eædem dici possint. Hoc est, quod Paulus
vult *in d. l. 2. de reb. credit* cùm dicit, has res per solutionem, in suo gene- 5.
re functionem magis recipere, quàm in specie. Ideò in genere, *inquit*,
magis, quàm in specie, quod species, *hoc est*, corpus ipsum, quod mutuò
datum est, corrumpi, & tempore deterius fieri potest. Ideoq; præstat sol-
vi aliam rem, quæ ejusdem generis sit, quàm eandem speciem. Nihilo- 6.
minus tamen illa ipsa pecunia, quæ mutuò data est, reddi potest, si de-
bitor pecunia non indigeat, quod illa verba, in genere magis, quàm in
specie ostendunt, nec propterea mutui natura immutatur, cùm sat sit
ab initio inter contrahentes id actum esse, ut in genere qualitas resti-
tueretur. Et contractus ab initio æstimamus, non ex implemento, ut 7.
veteres locuti sunt. In aliis rebus ideo mutuum non consistit, quia non
recipiunt mutuam functionem, nec eadem est utilitas in una specie,
quæ est in alia, sed si pro re, extra pondus, numerum, & mensuram con-
stante aliis res solveretur, aliud pro alio invito creditori solveretur,
quod jura non patiuntur. *d. l. 2. § 1. de rebus creditis.* Mutuum itaq; in so-
la pecunia, sive quantitate consistit, quæ tibi à me ità datur, ut tua fiat,
ET INDE MVTVVM APPELLATVM EST, QVOD DE MEO FI-
AT TVVM, ut Justinianus hic docet post Jurisconsultum, *in d. l. 2. §. ap-
pellata, de rebus creditis*, quod reciprocè intelligendum est, ut de tuo rur-
sus fiat meum. Mutuatio enim reciprocatio quædam est, & mutuum da-
mus recepturi aliam rem ejusdem generis. Addit eandem Justinian. EX
MVTVO NASCI ACTIONEM, QVE DICITVR CONDICTIO, 8.
l. certi condictio de reb. cred. Per hanc actionem non solùm nummi pe-
tuntur, sed res omnes, quæ in mutuum cadunt. Nec obstat *l. 1 de cond. tritic.*

Nam quod ibi dicitur, certam pecuniam numeratam peti condictione certi, hoc dicitur comparatione condictionis triticariæ, per quam pecunia numerata non petitur, & in hoc condictio triticaria à condictione certi differt.

AD §. IS QUOQUE, QUI NON DEBITUM.

Summaria.

1. *Quomodo indebitum contrahatur.*
2. *Quinam debitores in strictissima significatione dicantur.*
3. *Quatenus pupillus ex mutuo obligetur.*
4. *Indebitum potius distractus quàm contractus dici potest.*

1. SECUNDO, RE CONTRAHITUR OBLIGATIO, SOLUTIONE INDEBITI PER ERROREM FACTA. IS ENIM, QUI NON DEBITUM ACCEPIT AB EO, QUI PER ERROREM SOLVIT, RE OBLIGATUR, *hoc §. nostro,* quasi ex mutui datione, ut loquitur Cajus Jurisconsultus *in l. 5. §. is quoq;, qui non debitum, de obligatio. & actio.* & perinde, ac si mutuum ei daretur; ut Justinianus inquit *in §. item is, cui quis per errorem, infr. de obligatio. quæ quasi ex contractu nascuntur.* Ideoque tenetur actione, ex mutuo descendente, *hoc est,* certi condictione, quam Justinianus hic CONDICTITIAM ACTIONEM appellat. Et hoc Cajus significare vult, *in d. l. 5. §. is quoque, de obligat. & actio.* dum tradit: Eum, qui non debitum accepit per errorem solventis, obligari, quasi ex mutui datione, & eadem actione teneri, qua debitores creditoribus. Hic Cajus ICtus debitoris, & creditoris nomen strictissimè accipit, pro illo, qui pecuniam mutuam credidit, & pecuniam mutuam accepit.
2. Strictissimè siquidem creditores dicuntur, qui mutuam pecuniam dederunt, & debitores, qui pecuniam mutuam acceperunt, *l. creditores in fine, ibi, si non sit mutua pecunia, l. creditorum. in illis verbis, non hi tantum qui pecuniam crediderunt, de verbo. signifi. l. omnem obligationem, in illis finalibus verbis, quamvis non ex crediti causa debeatur, de judiciis, Novella 4. § fin. ibi, etsi non mutuum contractum. Harmenop lib. 3. epit. juris titulo 5.* Hinc pecunia credita pro pecunia mutua *in tit. de reb. cred. & alibi sæpissimè* Hinc etiam in creditum ire pro ire in mutuum, *in d. l. 2. de reb. credit.* Cùm igitur Jurisconsultus Cajus dicit, eum qui non debi-

debitum accepit per errorem solventis, eadem actione teneri, qua debitores creditoribus, hoc dicit, teneri eum, qui indebitum accepit, actione, quæ ex mutuo descendit, *h. e.* certi condictione. Nam hac actione debitores, qui mutuam pecuniam acceperunt, tenentur creditoribus, qui mutuam pecuniam crediderunt, quod Justinianus *in h. §. n.* declarat exemplo pupilli. Si pupillus mutuam pecuniam accepit, si- 3.
ne tutoris auctoritate, non tenetur mutui datione, *h. e.* pupillus non obligatur, nec à pupillo repeti potest pecunia certi condictione, nisi locupletior factus fuerit, quo casu in pupillum datur actio, ex rescripto Divi Pii, *l. 5. de auct. tut.* Ad eundem modum pupillus non tenetur condictione indebiti, SI EI, SINE TVTORIS AVCTORITATE, NON DEBITUM PER ERROREM DATVM EST, *h. §. n.* Solutio igitur indebiti, quasi mutuum est, & qui indebitum per errorem solvendis accepit, eadem actione tenetur, qua tenetur, qui mutuum accepit *d. l. 5. §. is quoque, de obligat. & actio. d. §. item is cui, de obligatio. quæ quasi ex contractu nascuntur, & h. §. n.* Cæterùm, si certiorem juris rationem sequamur, hæc species obligationis non consistit ex contractu, *h. §. n.* 4.
nec potest intelligi is, qui indebitum per errorem solventis accepit, ex contractu obligatus esse, *d. l. 5. §. is quoque, de oblig. & actio.* cùm magis ex distractu, quàm ex contractu possit dici obligatus, *d. § item is cui, infr. de obligat. quæ quasi ex contractu nascuntur,* QVIA IS, QVI SOLVENDI ANIMO DAT, MAGIS DISTRAHERE NEGOCIVM VOLVIT, QVAM CONTRAHERE, *h. §. n. d. l. 5. §. is quoq; & d. §. item is cui, infr. de obligatio quæ ex quasi contractu nascuntur, h. e.* voluit distrahere negocium, non contrahere. Particula namq; MAGIS ϑετικῶς, hîc accipitur non συγκριτικῶς, *ut in l. 3. de bono, possess. Diogenes Laertius in Pyrrhone Heliensi, Iacob. Cuja lib. 2. observat. c. 38.* Itaq; quasi ex contractu tenetur, qui indebitum accepit, *d. §. item is cui, infr. de obligat quæ quasi ex contractu.*

AD §. ITEM IS, CUI RES ALIQUA VTENDA.

Summaria.

1. *Commodatum quomodo contrahatur.*

2. *In commodato non transfertur dominium.*
3. *In mutuo praestatur casus fortuitus.*
4. *Quam culpam commodatarius praestet.*
5. *Quot sint culpae gradus.*
6. *Quae sit lata culpa.*
7. *Commodatum est gratuitum.*
8. *Quae sit perfecta commodati definitio.*
9. *Quae actio ex commodato detur.*
10. *Quare ex commodato detur duplex actio.*

1. TERTIO, RE CONTRAHITVR OBLIGATIO, QVANDO RES ALIQUA ALICVI VTENDA DATVR, ID EST, COMMODATVR. Ità Imperator noster Justinianus seipsum explicat, & rectè, propterea, quòd etiam res, quae alicui locatur, utenda datur. Vnde locator definitur, qui dat aliquid utendum, *ut in titulo, de locatione & conductione infrà audiemus.* Ex hac autem definitione commodati Imperator infert discrimen inter mutuum, & commodatum. In mutuo dominium transfertur, *hoc est,* res, quae mutuò datur, ità datur, ut fiat accipientis. In commodato res tantùm utenda datur, dominium
2. non transfertur. Nemo enim commodando rem facit ejus, cui commodat, *l. rei commodatae, cum l. sequenti, commodati.* Deinde, mutuum damus recepturi non eandem speciem, quam dedimus, sed idem genus, *l. 2. in princ. de reb. credit.* At commodato damus rem, ut illa ipsa res
3. nobis restituatur, *d. l. 2. in princ. & hoc §. nostro.* Tertiò, qui mutuum accepit, casum fortuitum praestat, *hoc est,* non liberatur, si fortuito casu puta incendio, ruina, naufragio, aut latronum, hostiumvè incursu amiserit, quod accepit, *h. §. n.* Et hoc est, quod Diocletianus & Maximinianus Imperatores rescripserunt. Incendium aere alieno debitorem non exuere, *l. incendium C. si certum petetur.* Et quod de incendio rescriptum est, idem de quocunque casu fortuito intelligendum est, ut *ex hoc §. nostro* intelligitur, *& ex l. 1. de obliga. & actio.* QUI AUTEM VTENDVM ACCEPIT, *hoc est,* qui accepit commodatum, DE CASV FORTVITO NON TENETVR, SI MODO NON IPSIVS CVLPA IS CASVS EVENERIT, ut Justinianus hìc docet. Culpa, *inquam*
4. ipsius etiam levissima. NAM NON SUFFICIT, TANTAM DILIGENTIAM ADHIBUISSE, QVANTAM SVIS REBVS ADHIBE-

HIBERE SOLITVS EST, SED EXACTAM DILIGENTIAM REI
CVSTODIENDÆ PRÆSTARE TENETVR, *h §.n.* & custodiam di-
ligentem, *l si ut certo, custodiam, commodati, hoc est*, exactissimam diligen-
tiam & custodiam diligentissimam compellitur præstare. Positivus
enim pro superlativo positus est, *l 1.§.is quoq;, de oblig. at. & actio.* & dili-
gentia sæpè aliàs significat exactissimam diligentiam, *ut suprà in titulo
de legatis monui.* Commodatarius itaque de culpa levissima tenetur,
quia exactissimam diligentiam præstare debet. Et culpa diligentiæ
opponitur, quia nihil aliud est, quàm desidia, atque negligentia, ut Im-
perator noster Justinianus *in § proximè sequenti*, interpretatur, *& in §.
fin. infrà de societate.* Quot igitur sunt gradus diligentiæ, tot etiam è 5.
contrario sunt gradus negligentiæ, *id est*, culpæ. Est quædam diligen-
tia exactissima, & vehementissima ex adverso est levissima culpa, *l. in l.
Aquilia ad legem Aquil.* Est quoque diligentia quædam media, & ex
adverso levis culpa. Est denique diligentia quædam minima, & quasi
nulla, & ex adverso est lata culpa, quæ & latior vocatur, *l. quod Nerva,
depositi*, & gravior culpa, *l. liber homo §.1. de acquir. rer. domin.* magna
culpa, *l. magna negligentia, de verbo. signif.* & lata negligentia, *l. tutor, qui
repertorium, §. competit, de administrat. tutor* & dissoluta ignorantia, *l. cum
sex menses, de ædilitio edicto*, cum quis non intelligit id, quod omnes intel-
ligunt. Hic est latæ culpæ finis, *l latæ culpæ de verbo. signif. hoc est*, defi- 6.
nitio. Finis enim idem est, quod definitio, *teste auctore Sulpitio Victo-
re in Instit. Orato. ad M. Silonem, Fornerius in d. l. latæ culpæ.* Tandem Ju- 7.
stinianus hîc subjicit, COMMODATVM ESSE GRATVITVM, &
in eo commodatum à locatione, qua res etiam utenda datur, differt.
Locatio enim gratuita non est, *l. 2 locati.* Sic commodatum datur u-
tendum ad certum tempus, finem, aut modum, nec repetitur, nisi tem-
pore, fine, aut modo expleto, *l. in commodato, §. sicut, commodati*, & in eo
differt à precario. Nam & qui precariò dat, rem suam utendam
dat, sed non ad certum tempus, finem, aut modum, & ideò precarium
repetitur quoties danti libet, *l 1. de precario.* Hæc igitur commo-
dati perfecta est definitio. COMMODATVM EST CONTRA- 8.
CTVS, QVO RES VTENDA ALICVI GRATIS DATVR, AD
CERTVM TEMPVS, FINEM, AVT MODVM, EA LEGE,
VT POSTEA RESTITVATVR. Ex hoc contractu na-
scitur duplex actio, altera commodati actio directa, altera commo-

dati

dati actio contraria: eaque duplex actio significatur in pandectis his
9. verbis, Commodati, vel contra. Directa actio datur commodanti, contraria commodatario. Dicitur directa actio, quòd est principalis, *d. l. in commodato, §. 1. commodati.* Ibi Paulus JCtus inquit contrariam commodati actionem sine principali, *hoc est*, sine directa actione moveri posse. Et inde directò & principaliter pro eodem sumuntur *in l. ult. d. leg 3. & § ult. infrà. quod cum eo, qui in alie. potest.* Contraria appella-
10. tur, quia ex diverso, & ex contrario datur, *l. 2. & ult. de negotijs gestis.* Ac necessariò ex commodato duplex actio prodita est, nec una, eademque actio commodanti, & commodatario dari potuit, propterea, quòd non par, sive eadem est conditio commodantis, & commodatarij. Commodatarius tenetur pluribus de causis, quàm commodatus, & propterea actio, quæ commodanti in commodatarium datur, dicitur directa actio, sive principalis. E contrà actio, quæ datur commodatario in commodantem, tantùm datur ob id, ut commodatarij indemnitati consulatur, & idcircò hæc actio nominatur contraria actio. Et hæc ad reliquos contractus omnes, ex quibus directa, & contraria actio datur, accommodanda sunt.

AD §. PRÆTEREA ET IS, APUD quem res aliqua deponitur.

Summaria.

1. *Quomodo depositum contrahatur.*
2. *Quæ actio ex deposito competat.*
3. *Depositarius quid præstare teneatur.*
4. *In quibus contractibus præstetur casus fortuitus.*

1. QUARTO, RE CONTRAHITUR OBLIGATIO, QUANDO RES ALIQUA APUD ALIQUEM DEPONITUR, custodiæ scilicet causa, ut Imperator noster his verbis, QUI NEGLIGENTI AMICO REM CUSTODIENDAM TRADIT, ostendit. Ac necesse est, ut depositarius rem custodiendam recipiat gratis, sine mercede. Nam si merces intervenerit, depositum non erit, sed locatio. Pretium tamen depositionis accipere potest in renumerationem præstiti beneficij, *l. 2. §. & generaliter, vi bonorum raptorum*, quod pretium

quan-

quandoque etiam merces dicitur, *l. si ut certo, §. nunc videndum, commodati*, sed impropriè, *d. l. 2. § & generaliter*. TENETUR VERO DEPOSITARIUS REM, QUAM ACCEPIT, RESTITUERE, ACTIONE DEPOSITI, *hoc §. nostro*, directa scilicet. Etenim depositi actio, sicuti commodati, duplex est, directa, quæ datur deponenti in depositarium, & contraria, quæ datur depositario in deponentem. *tot tit. depositi vel contra in ff. & C.* Et ex eo solo tenetur depositarius, si dolo quid commiserit, *hoc est*, calliditate, fallacia, machinatione ad circumveniendum, fallendum, decipiendum adhibita, *l. 1. de dolo malo*. Vel etiam lata culpa. Illa enim dolus est, *l. quod Nerva, depositi*. Ob culpam levem, vel levissimam non tenetur, ob quam tamen commodatarium teneri suprà diximus. Differentiæ ratio est, quod commodatum plerumque continet solam utilitatem ejus, cui commodatur. At in deposito nulla versatur utilitas ejus, apud quem deponitur, *d. l. si ut certo, §. 1. commodati*. Sane casus fortuiti, quod Scævola adventitios appellare videtur, *in l. 6. qui & à quibus manu &c.* ubi Græci τυχηρᾶς αἰτίας verterunt, neque à commodatario, *§. item is, cui res aliqua, suprà*, neque à depositario, *hoc §. nostro*, neque à creditore, qui pignus accepit, *§. fina. hic*, præstantur, quamvis secus sit in mutuo, *l. 1 de obligatio. & actio l. incendium, C. si certum petetur, d. § item is cui*, & propterea, quòd in mutuo dominium pecuniæ in debitorem transit, *l 2. de rebus credit.* In commodatarium non transit dominium rei commodatæ, *l. rei commodatæ, cum l sequenti, commodati*, nec dominium rei depositæ in depositarium, *l. licet, §. fina. depositi* In creditorem etiam dominium pignoris non transfertur *l. cum & fortis, § fina d. pigno. actio.* Æquum autem est, ut res domino suo pereat, si casu fortuito interierit. Commodatarius itaque depositarius, & creditor, qui pignus accepit, de casu fortuito non tenentur.

3. (margin, beside "commiserit") 4. (margin, beside "Sane casus fortuiti")

AD §. CREDITOR QUOQUE QUI PIGNUS.

Summaria.

1. *Pignus unde dicatur.*
2. *Quomodo pignus ab hypotheca differat.*
3. *Quæ ex pignore actio oriatur.*

4. *Quando actio pigneratitia locum habeat.*
5. *Explicatur L.5.§.fin: ff. De pignorib:*
6. *Creditor quid in pignore præstare teneatur.*

1. POSTREMO, RE OBLIGATUR CREDITOR, QUI PIGNUS ACCEPIT. Pignus à pugno nomen habet, quòd res, quæ pignori datur, manu traditur, *l plebs, de verbo.signific.* aliàs hypotheca dicitur, *toto tit. de pign & hypothe. in ff. & C.* quasi suppositũ, à Græco ὑποτίθεσθαι, quod supponere significat. Hinc Jurisconsulti, & Imperatores supponere pro oppignorare usurpant, & suppositas res appellant, res pignori obligatas. *tot tit de rebus eorum, qui sub. tut. l. 6. C. de pignorat. actio. l. 7. & 8.*
2. *C. de præscript 30 annor.* Sed tamen pignus & hypotheca plurimum differunt. Pignus enim contractus est, *l contractus de reg jur. l. 1. § fin. de pactis*, hypotheca est pactum, *ut in tit. de obligat suprà expositum est.* Pignus possessionem transfert ad creditorem, propterea e manente apud debitorem, *l si rem alienam, § propriè de pignorat actio l. cùm & sortis, §. fin eodem.* Hinc pignus re contrahi dicitur. *hoc titulo nostrò.* Hinc etiam hoc pignus depositum pignus appellatur, *l servus cujusdam, de condictio. indebiti. Paul. in 2 sentent tit. 4. & 5 & in 5. sentent. tit. 26* Hypotheca nec possessionem ad creditorem transfert. *d. l. si rem alienam, §. propriè, de*
3. *pignorat act.* De pignore nascitur actio, quæ dicitur pignoraticia *hoc §. nostro, & tot. tit. de pigno act.* Ex hypotheca nascitur actio, quæ dicitur hypothecaria *§ item Serviana, infrà, de actio.* Pignoraticia actio est civilis. Hypothecaria prætoria, *l si tibi decem § de pignore, de pactis.* Pignoraticia actio est actio in personam, quia ex contractu descendit. Hypothecaria est actio in rem, *d. § item Serviana, infr. de actio.* Pignoratica est bonæ fidei actio, *§. actionum, infrà, de actionibus.* Hypothecaria, stricta. Pignoraticia unum semper nomen retinet, hypothecaria dicitur etiam quasi Serviana, *d §. item Serviana*, & utilis Serviana, *l. 1. §.*
4. *1. C. commun. de legat.* Denique actio hypothecaria datur creditori, eaque creditor pignus vindicat & persequitur, pecunia nondum soluta. Pignoraticia datur debitori, soluta pecunia, pignoris sui recipiendi gratia. Et hoc est, quod Justinianus hic dicit, CREDITOR TENETUR DE EA RE, QUAM ACCEPIT, RESTITUENDA, ACTIONE PIGNORATICIA. Tenetur, *inquam*, creditor, omni pecunia ipsi prius soluta. Omnis n. pecunia exsoluta esse debet, aut eo nomine satisfactum,

ut na-

ut nascatur pignoraticia actio, *d. l. si rem alienam*, §. *omnis*, *de pigno. act.* Quod si debitor ante solutionem pignoraticia agat, non rectè quidem agit, si tamen offerat pecuniam in judicio, debet rem pignoratam, & quod sua interest, consequi, *d. l. si rem alienam*, *§. fin. de pignorat. actio.* His nihil obstat, quod Martianus Jurisconsultus tradit, inter pignus 5.
& hypothecam tantùm sonum nominis differre, *in l. 5. fina. de pignor. & hypothe.* id enim duntaxat ad actionem hypothecariam referendum est, *d. §. item Serviana, Institut. de actio.* quod etiam inscriptio ejus legis ostendit; desumpta siquidem lex est ex Marciani libro singulari ad formulam hypothecariam, & formula actionem significat, *tot. tit. de formulis, & impetrationibus actionum sublatis, sicuti in tit. de action. infrà latius dicetur.* Denique creditor, qui pignus accepit, exactam duntaxat diligentiam præstat, *h. § n.* & exactæ diligentiæ levis culpa opponitur. De 6.
dolo igitur creditor tenetur, & lata culpa, itemq; de culpa levi, non etiam levissima, quam tamen commodatarius præstat. Differentiæ ratio est. quòd commodatum continet solam utilitatem commodatarij, & idcircò exactissimam diligentiam commodatarius præstat, & levissimæ culpæ nomine tenetur, ut supra expositum est. Pignus autem utriusq; gratia datur, & debitoris, quò magis ei pecunia credatur, & creditoris, quò magis ei in tuto sit creditum. Martialis:

> *Cum rogo te nummos sine pignore, non habeo, inquis,*
> *Idem, si pro me spondet agellus, habes.*
> *Quod mihi non credis veteri Thelesine sodali,*
> *Credis colliculis, arboribusq; meis.*

Et propterea creditor exactam tantùm diligentiam præstat, & de levi culpa tenetur, non etiam de culpa levissima, *h. §. n.*

DE VERBORUM OBLIGATIONE.

TIT. XVI.

Summaria.

1. *Quomodo stipulatio contrahatur.*
2. *Quomodo verborum obligatio à stipulatione differat.*
3. *Quomodo dictione dotis verborum obligatio contrahatur.*
4. *An Iurejurando Liberti verborum obligatio contrahatur.*

5. *Quomodo stipulatio à pacto differat.*
6. *Quæ sit prima stipulationum divisio.*
7. *Quæ stipulatio in dando, quæ itē in faciendo consistere dicatur.*
8. *Quæ sit stipulatio mixta.*
9. *Quæ ex stipulatione actiones oriantur.*
10. *Certi condictio generalis actio est.*
11. *Stipulatio unde dicatur.*

1 VERBIS, inquit Justinianus, OBLIGATIO CONTRAHITVR EX INTERROGATIONE, ET RESPONSIONE. Per interrogationem, & responsionem Imperator stipulationem intelligit. Stipulatio enim interrogatione, & responsione fit *l. 1. in princ. de verbo. obligatio.* & nihil aliud est, quàm verborum conceptio, quibus is, qui interrogatur, daturum, facturumvè se, quod interrogatus est, respondet, *l. 5. § stipulatio, de verborum obligatio.* Ex stipulatione igitur verborum obligatio descendit. Inde consequitur, verborum
2 obligationem non esse periphrasin stipulationis, sed plurimùm à stipulatione differre. Siquidem stipulatio est contractus, ex quo nascitur obligatio, quæ dicitur verborũ obligatio. Et sicuti quilibet contractus distat ab obligatione, quam parit: ità stipulatio distat à verborum obligatione. Ac quæ est differentia inter causam & effectum, eadem est differentia inter stipulationem, & verborum obligationem. Stipulatio namque causa est, ex qua oritur effectus, qui dicitur verborum obligatio. Quin imò verborum obligatio, non tantùm stipulatione contrahitur, sed etiam alijs modis, *l. 2. § fina. de reb. cred.* Ibi Jurisconsultus docet, stipulationem unum esse actum, quo verborum obligatio comparatur. Sic namque ICtus inquit: Verbis quoque credimus quodam actu ad obligationem comparandam interposito, veluti stipulatione. Notanda hîc est particula VELVTI, qua ICtus exempli duntaxat causa vtitur, & ostendit, ex pluribus modis, quibus verborum obligatio constituitur, hunc esse unum, quòd verborum obligatio constituitur stipulatione. Etenim verborum obligatio contrahitur
3 quoque dictione dotis, *Cajus in Institutis, tit. de obligationibus.* Dictione autem dotis tres tantùm personæ obligabantur, mulier, quæ nuptura erat, debitor mulieris, si jussu ejus diceret, & parens mulieris, virilis sexus, *Vlpianus in fragmen. tit. de dotibus.* Et ad dictionem dotis

dotis Jurisconsultus respicit *in l. promittendo, de jure dotium*, cùm inquit, promittendo dotem omnes obligari. Ideò inquit promittendo, quia dicendo dotem non omnes obligabantur. In C. Theodosiano frequens fit mentio dictionis dotis. In nostro C. & ff. nulla, propterea, quòd Justiniani tempore sublata jam erat dotis dicendæ solemnitas, & ideò quibus in locis ICti & Imperatores scripserant doti dicere, aut 4.
dictionem dotis, Tribonianus ea verba vel sustulit, vel pro eis reposuit, doti promittere, & dotis promissionem, *Iacobus Cujacius in l. 1. de verbor. obligat.* Contrahitur denique verborum obligatio jurejurando liberti, jurantis se operas, domum, munus patrono daturum, *Cajus in Instit. d. tit. de obligat.* aliàs ex jurejurando, jure civili non nascitur obligatio, *l. ut jurisjurandi, de oper. liberto.* ne quidem naturalis, *l. si quis pro eo, in princ. de fidejussor. l. servum testamento, de manu testa.* Quod verò diximus, interrogationem, & responsionem stipulationem significare, & verborum obligationem contrahi, ex interrogatione & responsione, hoc verum est, nisi contrarium specialiter approbetur, quòd interrogatio, & responsio non animo stipulantium, sed tantùm paciscentium facta est, *l. juris gentium, §. quod ferè, de pactis.* Stipulatio igitur non 5.
tantùm interrogatione, & responsione constat, ut nonnullis visum est, sed etiam pactio, & differunt stipulatio & pactum, solo animo, & tractatu conclusionis. Si enim inter interrogantem, & respondentem stipulandi animus fuerit, interrogationem, & responsionem pro stipulatione accipiemus. E contrà, si inter interrogantem, & respondentem fuit paciscendi animus, interrogationem, & responsionem accipiemus pro pacto, *d. l. juris gentium. §. quod ferè, de pactis. l. 1. § cum, qui inutiliter ibi, quoniam non animo constituentis, sed promittentis factum est, de constitu. pecu.* Porrò Justinianus hic tradit, in quibus interrogatio & responsio consistere debeant. VERBIS, ait, CONTRAHITUR OB- 6.
LIGATIO, EX INTERROGATIONE ET RESPONSIONE, CUM QUID DARI, FIERIVE NOBIS STIPULAMUR. His verbis docet Imperator, omnem stipulationem, sive interrogationem, & responsionem, quæ verborum obligationem producit, consistere vel in dando, vel in faciendo. Hæc est prima, & præcipua stipulationum divisio, materialem causam stipulationum concernens, quæ etiam definitione stipulationis *sup. ex l. §. stipulatio, de verb. obli.* tradita significatur, & à ICto Paulo proponitur *in l. 2. de verb. oblig.* Et ab Ulp. *in l. si quis sub*

conditione si quis, omissa causa testa. l. stipulationes non dividuntur, de verbo. obli. l. sancimus, C. de nuptijs. In dando autem consistit stipulatio, cum stipulor, mihi decem dari, vel Stichum, Pamphilum, hominem, equum, bovem, lancem, vas aureum, vel argenteum. In faciendo, cum stipulor, insulam, vel domum ædificari. Ac dare est dominium, sive proprietatem rei transferre, *l. ubi autem non apparet, §. si de verbo oblig. §. sic itaq; discretis, Instit. de actio. l. non videntur data, de regu. jur.* Facere est ita facere, ut eo facto nulla res in stipulatorem transferatur. Verbi gratia: facio insulam, quam me facturum promisi. Hic opus aliquod relinquo, at rem in te nullam transfero. Secus est, cùm do tibi decem. Tunc enim pecuniam, quæ penes me est, in te transfero. Et licèt transferendo pecuniam aliquid etiam facio, unde à Papiniano traditum est, verbum, facere, dandi quoq; causam complecti, *l. verbum facere, de verbor. signific.* tamen factum illud in consideratione non est, sed duntaxat dominij, sive proprietatis translatio attenditur, quæ datio est. Et sub dandi, ac faciendi stipulationibus stipulationem quoq; mixtam intelligimus, *l. veteris, C. de contrahen & committen. stipulat.* Vt, cum stipulor rationes mihi reddi, stipulatio in faciendo consistit. Etenim à facto incipis, & rationes reddis, idque dum facis, nullam in me rem transfers. Consistit quoque hæc stipulatio in dando: quia reddendo rationes pervenis ad pecuniam, *hoc est*, ideò rationes reddis, ut pecuniam, quæ rationibus redditis superest, mihi des. Hæc igitur stipulatio rationes reddi, mixta est, partim in dando, partim in faciendo consistens, *l. cum servus. 82. §. 1. de conditio. & demonstrat* & novum non est, ut sub

7\.

8\.

9\. simplicibus mixta comprehendantur, argumento actionum in rem & in personam *§. 1. & §. quædam actiones, infr. de actio.* Adijcit tandem Justinianus, Ex Stipulatione Duas Proficisci Actiones, Certi Condictionem, Cum Certa Est Stipulatio, Et Ex Stipulatu, Si Stipulatio Sit Incerta. Certa est stipulatio, cùm apparet, quid, quale, & quantum in stipulationem est deductum. Vt, cùm stipulor decem aureos, fundum Tusculanum, hominem Stichum, certa est stipulatio. Incerta dicitur stipulatio, ubi non apparet, quid, quale, quantumvè sit in stipulatione. Vt, cùm fundum stipulor, sine propria appellatione, vel hominem, sine proprio nomine, incerta est stipulatio, sicuti diligentissimè, & latissimè explicatur *in l. stipulationum, & l. ubi autem non apparet, de verb. obli.* Ex certa itaq;

itaque stipulatione competit actio, quæ dicitur certi condictio. Non tamen ex sola certa stipulatione hæc actio datur, sed ex omni causa, ex omni obligatione, ex qua certum petitur, *l certi condictio. in princ. de rebus credit.* sive ex certo contractu petatur, *hoc est*, ex contractu, qui proprium nomen habet, sive petatur ex contractu incerto, *hoc est*, qui nomine legitimo caret, ità certum, & incertum contractum accipimus, *in d.l certi condictio, de rebus cred. & in l.1.§ debitum, de constit pecun.* Ex stipulatione incerta datur actio ex stipulatu, quæ dicitur actio incerti ex stipulatu, *l si stipulatus, de usuris.* Et stipulatum dicimus pro stipulatione: ut stipulatum non tenere, pro stipulationem non tenere, *l in pecunia, de usuris.* In stipulatum concedere, pro, concedere in stipulationem, *l. uxori, §. ult. de legat. 3.* Super stipulatu adire præsidem, pro super stipulatione præsidem adire. Ex stipulatu usuras petere, pro, ex stipulatione petere usuras, *l. 5. C de usuris.* In stipulatum deducere, pro, deducere in stipulationem *l. creditor, §. ult de solutio.* Stipulatio verò nomen habet à stipulo, quod veteres firmum appellarunt, ut Justinianus hîc docet, *Paulus in 5 senten tit. 7. Isidor lib. 10. etymolog.* Aliarum enim obligationum firmandarum causa stipulationes inductæ sunt, *Paulus d. lib 5 sentent. tit. 7 secundum Varronem. lib. 4 de lingua latina*, stipulatio à stipe, *hoc est*. ære, sive pecunia dicta est, quòd pecunia frequenter in stipulationem deducatur, *Corras. lib. 1. miscellaneo c. 15. & in l. 1. de verbo obligat Wesenb. in paratitlis.* Et inde Vlpianus stipendium quoque appellatum tradit, quòd per stipes, *hoc est*, modica æra colligatur, *l. ager, de verb signif.* 10. 11.

AD §. IN HAC RE OLIM.

Summaria.

1. *Quæ fuerint solemnia stipulationis verba.*
2. *Acceptilatio an sit Iuris gentium.*
3. *Hodie quibuscunque verbis stipulatio contrahitur.*

Stipulatio olim non poterat quicunque verbis confici, sed certis & solemnibus verbis opus erat, qualia sunt, SPONDES? SPONDEO. PROMITTIS? PROMITTO. DABIS? DABO. FACIES? FACIAM. Inde sequitur stipulationem juris civilis contractam esse, ut rectè ab Accursio *in § jus autem gentium super verbo penè supr. de jur. nat gent & civil*, 1.

civil. traditum est, & probarunt communiter Doctores, *in l. hoc jure. de just. & jure.* Nec obstat, quòd acceptilatio juris gentium est, *l. an inutilis,*
2. *§. fin. de acceptilatio.* Nam ICtus non absolutè dicit, acceptilationem juris gentium esse, sed addit hæc verba, hoc jure nos uti, ut juris gentium sit, atque ità significat, acceptilationem verè juris gentium non esse, sed tamen dici posse, acceptilationem quodammodò juris gentium esse, propterea, quòd hodiè non tantùm verborum obligatio acceptilatione tollitur, sed etiam quæcunquæ alia obligatio, invento modo novandi per Aquilianam stipulationem. Hodiè ex constitutione Imperatoris Leonis, stipulatio quibuscunque verbis, consensu contrahenti-
3. um componitur, *l. omnes, C. de contrahen. & commit. stipulatio. & h. §. n.* Inquit Imperator Leo, consensu contrahentium componitur, quia licet stipulatio verbis fit; tamen consensum desiderat, ex consensu contrahentium valet, *§ sed cùm, infr. de inutil. stipulat.* & sine consensu nulla est, *l. 1. § fin. de pactis.*

AD §. OMNIS STIPULATIO.

Summaria.

1. *Quæ sit stipulatio pura.*
2. *Quæ stipulatio in diem facta dicatur.*
3. *Conditionum quot sint species.*
4. *Quando sub conditione promissum peti possit.*
5. *Quæ sit differentia inter stipulationem conditionalem, & legatum conditionale.*
6. *Legatum vires accipit ex futuro conditionis eventu.*
7. *Stipulator conditionalis creditor est.*
8. *Explicatur L. qui Romæ §. Agerius ff. De verbor. obligat.*
9. *An is cui in singulos annos promissum est, statim agere possit?*
10. *Quid in Legato annuo dicendum.*
11. *Stipulatio annua in quo differat à Legato annuo.*
12. *Omnis obligatio sicut certis modis contrahitur, sic quoq; certis modis tollitur.*
13. *Quinam sint præcipui tollendarum obligationum modi.*

14. *Iis*

14. *Is, cui usq; in calendas aliquid promissum est, quando promissum petere possit.*
15. *Legatum annuum personam solius legatarij respicit.*
16. *Explicatur L.1. § si quis sub conditione ff. Ut legator.*
17. *Quando legatum annuum extincto legatario peti possit.*
18. *Generalis regula in stipulatione conditionali observanda proponitur.*

HIC docet Justinianus, quomodo stipulatio fiat. OMNIS STIPULATIO AUT PURE FIT, AUT IN DIEM, AUT SUB CONDITIONE. Pura dicitur stipulatio, quæ neque in diem fit, neque sub conditione. Ut, cùm ità stipulor, DECEM AUREOS DARE SPONDES? & tu respondes, spondeo, stipulatio pura est, & decem confestim peti possunt, *hoc § nostro*, quia dies jam cessit, & venit, *l. cedere diem, de verbo. signif.* Hoc tamen *ἐν πλάτει*, & cum quodam temporis spatio accipi debet, *l. ratum autem. de solutio* & cum aliquo temperamento temporis intelligendum est, *l. quod dicimus. de solutio. & liber.* si scilicet tantum temporis spatium præterierit, quo solutio fieri possit, §. *si infrà de inutil stipu.* Nec enim debet creditor cum sacco debitorem suum adire, *l. quod dicimus. in fine, de solution.* Et quod de stipulatione pura dicimus, idem de omnibus alijs obligationibus puris sentiendum est. Quippe in omnibus obligationibus, in quibus dies non ponitur, præsenti dies debetur, *l. in omnibus, de reg. jur.* In diem fit stipulatio, quoties dies solvendæ pecuniæ apponitur. Ut cùm ita stipulor. DECEM AUREOS PRIMIS CALENDIS MARTIIS DARE SPONDES? stipulatio in diem dicitur concepta. *h. §. n.* Et decem aurei jam debentur, peti tamen non possunt antè Calendas Martias, quia hujus stipulationis dies cessit quidem, sed nondum venit, *d. l. cedere diem, de verbo signific.* Quinimò, si creditor antè Calendas Martias agat, incidit in pœnam plus petentium, *§ si quis agens infr de actio.* Nihil verò refert, utrum stipulatio hoc modo concipiatur, PRIMIS CALENDIS MARTIIS DECEM DABIS? an ità, CALENDIS MARTIIS DECEM DABIS? Nam & hoc posteriori casu, primas Calendas Martias spectamus, nisi aliud inter contrahentes actum fuerit, *l. eum, qui Calendis, de verb. oblig.* Sub conditione fit stipulatio, quotiescunque conditio aliqua adjicitur. Conditionum autem aliæ sunt casuales, 3.

1. (margin, at "OMNIS STI-")
2. (margin, at "quoti-")

 aliæ

aliæ potestat væ, aliæ mixtæ, *l.unic §.sin autem aliquid sub conditione C.de cadu.toll.* Casualis conditio appellatur, cujus eventus ex fortuna, ex casu aliquo dependet. Potestativa, cujus eventus dependet ex personæ voluntate. Mixta, quæ simul ex fortuna, & voluntate personæ dependet. *d.l uni §.si aute n aliquid sub conditione.C.de caduc toll.n.* Sub conditione ergo casuali fit stipulatio, cùm ità stipulor, SI TITIUS CONSUL FACTUS FUERIT, DECEM DABIS? AUT SIC, SI NAVIS EX ASIA VENERIT, DECEM DABIS? Ex fortuna enim, & casu dependet, ut Titius consul fiat, & navis ex Asia veniat, & fieri potest, ut Titius consul non fiat, nec etiam navis ex Asia veniat. Sub conditione potestativa fit stipulatio, cùm ità stipulor: SI DECEM DEDERO, FUNDUM MIHI DABIS? AUT, SI DOMUM ÆDIFICAVERO, CENTUM MIHI DABIS? Hic enim conditio in mea voluntate posita est, & ego decem dare possum, possum etiam domum ædificare. Sub conditione mixta fit stipulatio, cùm ità stipulor, SI IN PATRIAM REDIERO, DARE DECEM SPONDES? Hic eventus stipulationis partim ex fortuna dependet, partim ex mea voluntate, & ob id stipulatio dicitur concepta sub conditione mixta.

4. ET QUOD SUB CONDITIONE STIPULAMUR, NEQUE DEBETUR, NEQUE PETI POTEST, ANTEQUAM CONDITIO EXTITERIT, *hoc §. nostro,* quia stipulationis conditionalis dies neque cessit, neque venit, *d. l cedere diem,de verbo.significat.* Itaque is, cui sub conditione promissum est, pendente adhuc conditione, non est creditor, & is, qui promisit sub conditione, non est debitor, sed si solverit, potest solutum tanquam indebitum repetere, *l sub conditio de condict indebiti.* Medio tamen tempore, pendente adhuc conditione, is, qui sub conditione stipulatus est, creditor dicitur in spe. Sic enim Justinianus hîc inquit: EX CONDITIONALI STIPULATIONE TANTUM SPES, DEBITUM IRI. Et Vlpianus docet, creditorem conditionalem esse, qui spem habet, ut actio competat, *l.conditionales de verbor.signifi.* & Cajus inquit, cum sub conditione quid debetur, ea spes obligationis venire potest, *l. in quantitate,§ magna,ad l. Falcidiam.* Interdum etiã absolutè creditor nominatur, *l.creditores,de verbor.signifi l is,cui sub conditio. de obligat. & actio.* Secus est, cùm legatum alicui sub conditione est relictum. Etenim legatarius, pendente conditione, non est creditor, *d.l is,cui sub conditione.* Hinc sequitur, heredem stipulatoris, existente conditione, ex stipu-

stipulatione agere posse, *hoc § nostro*, heredem autem legatarij, existente conditione legati, non posse agere. Differentiæ ratio est, quòd stipulatio ex præsenti vires accipit *l. usufructus, in fine, de stipula servo. hoc est*, in stipulatione spectatur tempus, quo contrahimus, *l. si filiusfamiliâs, de verbor. obligat. l. non omne. §. 1. de reg. jur.* & ideò existente conditione, stipulatio perinde habetur, ac si illo tempore, quo stipulatio interposita est, purè, sine conditione facta esset, *l. Potior, §. 1. qui potior. pigno. habe.* Si autem stipulatio purè, sine conditione facta esset, stipulator diceretur creditor, heres quoque stipulatoris ex stipulatione agere posset. Ergò, pendente quoque conditione, stipulator creditor est, & heres aget, existente conditione, quamvis stipulator fuerit mortuus, antequam conditio eveniret. Legatum autem vires accipit ex futuro conditionis eventu, *hoc est*, in legato spectatur tempus, quo conditio existit, & ob id, existente conditione, legatum perinde habetur, ac si tunc primùm purè relictum esset, & propterea legatarius conditionalis, ante existentiam conditionis, creditor non potest dici. Heres etiam legatarij, existente post mortem legatarij conditione, legatum, quod legatario debitum non fuit, petere non potest, *d. l. unica, §. fin. autem aliquid. C. de caduc. tollen.* Idcircò verò in stipulatione conditionali tempus contractus, & contrà, in legato conditionali tempus existentis conditionis inspicimus, quòd contrahentes sive purè, sive sub conditione, id agimus, ut non tantùm nobis, sed etiam heredibus nostris consulamus, *l. si pactum, in fine, de probatio.* At sub conditione habito contractu, id non assequemur morientes, conditione adhuc pendente, nisi statuamus ejus contractus vires statim ab initio existere, etiamsi nondum extiterit, conditio. At qui legat, legatarium duntaxat, non etiam ejus heredem spectat, & ideò in legatis tempus, quo conditio existit, inspicimus, &, si eo tempore legatarius in vivis non est, legatum extinguitur, *Iacobus Cujacius, in l. si filiusfamiliâs, de verbor obligat.* Quemadmodum verò stipulator conditionalis, pendente conditione, creditor est, & heres ipsius agit, si stipulator, priusquam conditio existat, moriatur: ità quoque promissor conditionalis, debitor est ex natura relativorum, *l. unic. C. de indicta viduita. tollen.* & si moriatur pendente conditione, heredem suum obligatum relinquit, ac heres existente conditione conveniri potest, *l. si quis, de verbor. obligat. § cùm quis sub aliqua conditione, infrà de inutilib. stipula.* Et hæc citra dubitationem

5.
6.
7.

procedunt, cùm stipulatio facta est sub conditione causali, vel etiam mixta. Et quamvis interpretes, quod ad conditionem potestativam attinet, inter se non satis conveniant, & nonnulli existiment, heredem stipulatoris conditionem implere, & promissum petere posse alii contra sentiant: tamen prior opinio verior est. Et ideò cùm ità stipulatus sum, si decem dedero, fundum dabis; me mortuo, heres meus conditionem implere, & fundum petere potest. Similiter, cùm stipulatus sum, centum mihi dari, si domum ædificavero, heres meus, me mortuo, domum ædificare, & centum petere potest, idque ratione hac viva ostenditur. Quod ad stipulationes conditionales attinet, differunt stipulationes conditionales à legatis conditionalibus. At si legatum relinquatur sub conditione potestativa, heres legatarii non potest conditionem implere, & legatum petere, *l. à testatore, de condit & demonstrat.* Inde sequitur, heredem stipulatoris id facere posse. Hæc tamen omnia, quæ de conditionalibus stipulationibus diximus, heredem scilicet stipulatoris, existente conditione, etiam post mortem stipulatoris agere posse, tunc procedunt, cùm aliud inter contrahentes actum non est. Nam si id actum fuerit inter contrahentes, ut ità demum stipulationi locus esset, si conditio existeret, vivo stipulatore, vel quo alio, voluntatem contrahentium sequemur, & existente conditione post mortem stipulatoris, non permittemus heredi, ut petere possit, quod in stipulationem ea lege deductum erat, ut deberetur, si
8. conditio, vivo stipulatore, existeret. Hoc autem actum fuisse dicimus *in l. qui Romæ, §. Agerius, de verbor. obliga.* Ibi tibi stipulanti promisi, quicquid patrem meum tibi debere constiterit. Hæc verba conditionem casualem faciunt, & hunc sensum habent, si constiterit. Etenim *in d. §. Agerius*, pro certo ponitur, me promisisse tibi sub conditione in futurum collata. At de eo ambigitur, utrum promiserim tibi, si vivo patre constiterit, an verò promiserim tibi, si quandocunque constiterit. Et ICtus Scævola priorem sensum amplectitur, & ideò respondet, si conditio non extitisset, stipulationem non esse commissam. Si, accipit Scævola pro quia, & sensus hic est, quia vivo patre non consistit, quid, quantumq; pater deberet, & filius promisit, se daturum, quicquid pater deberet, si vivo patre constitisset, ideò stipulatio non est commissa, & filius non tenetur. Sic actum fuisse dicimus, ut non deberetur, quod sub conditione potestativa promissum est, si conditio vivo stipulatore,

non

non existeret, cùm ità stipulor, decem dabis, cùm volueris, & tu respondes, dabo cum voluero, *l. centesimis, §. ult. de verb. obligat.* Aut cum stipulor, si Alexandriam iero, si Capitolium ascendero. Hæc facta, dum fiunt, sunt. postquam facta sunt, non amplius, sicuti saltatio cùm perfecta est, non est amplius. Qui igitur has & similes conditiones adscribit, solam personam facientis spectat, opus non spectat, quia nec ullum inde opus relinquitur, & ideò à persona non recedimus, & mortuo stipulatore, heres ipsius non potest conditionem implere, & agere. Et de his, & similibus conditionibus loquuntur, qui volunt, heredem stipulatoris conditionem potestativam implere non posse. Ait Justinianus, SI ITA STIPVLERIS, DECEM AVREOS ANNVOS, QVOAD VIVAM, DARE SPONDES? ET PVRE FACTA OBLIGATIO INTELLIGITVR, ET PERPETVATVR, QVIA AD TEMPVS DEBERI NON POTEST, SED HERES PETENDO PACTI EXCEPTIONE SVBMOVETVR. Ex his verbis, obliga- 9.
tio purè intelligitur facta, intelligimus, stipulatorem ex annua stipulatione confestim agere, & decem petere posse, *l. eum qui ità §. qui ità stipulatur, de verbor. obligatio.* Itaque si stipulator post interpositam stipulationem primo anno, antequam decem petat moriatur, heres ipsius decem rectè petet. Idemque omninò in legato annuo obtinet. Nam & legatum annuum purum est, & legatarius post mortem 10.
testatoris statim legatum potest petere, eoque post mortem testatoris primo anno, antequam legatum peteret, mortuo, heres ipsius legatum rectè petit, *l. si in singulos annos, de annuis legatis.* Ibi quidem ICtus de legato, in singulos annos relicto, loquitur. Sed legatum in annos singulos nihil distat à legato annuo, vel etiam à legato, quod quotannis relinquitur. Et paria sunt hæc decem annua, decem quotannis, vel decem in singulos annos legare vel promittere, ut ab Vlpiano traditum est, *in l. nec semel, § novissimè, quando res legato cedat.* Ibi refertur, Pomponium scripsisse, nihil interesse, utrum in annos singulos, vel quotannis legetur, & subijcit Vlpianus, se quoque huic sententiæ ac- 11.
cedere, & proinde idem esse dicendum, si annui legentur. In eo autem stipulatio annua à legato annuo differt, quòd stipulatio annua perpetuatur, ut Justinianus hic ait, *hoc est*, obligatio, quæ descendit ex hujusmodi stipulatione, decem aureos annuos, quò ad vivam, dabis, est perpetua, non finitur, nec extinguitur morte stipulatoris, quamvis

 dies

dies adscripta, & dictum fuerit, quò ad vivam. Obligatio sanè differri potest ex die, veluti Calendis Martiis dari. At ex die finiri non potest, ut si stipuler, dari usque in Calendas Martias, vel decem annua, quo
12. ad vivam. Hic Calendis Martijs obligatio non finitur, non finitur quoque die meæ mortis veniente, sed est perpetua. Ratio est, quia ut certi sunt modi, quibus obligatio inducitur: ità certi, sunt modi, quibus obligatio rursus finitur, & in hoc ars naturam imitatur, *§. minorem natu, sup. de adopt.* In natura non omnia temerè enascuntur, nec rursus temerè moriuntur, sed certa lege fiunt omnia, certa etiam lege rursus intereunt. Obligatio autem non inducitur quibuscunq; modis, sed certis modis, re, verbis, literis, consensu *§. fin. supr. de oblig.* Ad eundem modum obligatio non finitur quibuscunque modis, sed modis certis, & certo jure, ut loquitur Imperator *in l. 7. C. de sentent. & interloc.*
13. *omni. judic.* Vt puta, solutione, compensatione, quæ solutionis loco est, acceptilatione, novatione, *tot. tit. quib. mod. toll. oblig. inf.* Die non finitur, nec dies inter modos finiendæ obligationis numeratur, & hoc est, quod Imperator hic vult, cùm inquit, QVIA AD TEMPVS DEBERI NON POTEST. Itaque eo, qui stipulatus erat, decem annua sibi dari, mortuo, obligatio non extinguitur, sed heres stipulatoris sequenti anno decem petere potest. Verùm, si agat heres, pacti exceptione submovebitur, ut Justinianus hic ait, *hoc est,* quia inter stipulantem & promittentem non id tantùm actum est, ut decem annua darentur, sed simul hoc etiam placuit, ut decem annua darentur, quò ad stipulator viveret, & heres stipulatoris contra hanc conventionem facit, cùm post mortem stipulatoris decem annua petit. Ideoque heres petendo, pacti exceptione repellitur. Sic is, qui usque in Calendas Marti-
14. as stipulatur, potest quidem etiam post Calendas petere, sed exceptione pacti submovetur, *d. l. cum qui ita, §. qui ità stipulatur, de verbor oblig.* Pacto itaque, quo ad vivam, annuæ stipulationi non adjecto, heres stipulatoris annuatim decem petere potest, quia obligatio, ut dictum est, perpetuatur, *l. si Stichum, aut Pamphilum, de verbor oblig.at.* Aliud in legato annuo obtinet. Hoc legatum primo quidem anno purum est, ut sup. est dictum, cæterùm anno secundo, tertio, quarto & sequentibus est conditionale. Videtur enim huic legato inesse conditio, si vivat legatarius, & ideò legatario primo anno mortuo, heres ipsius secundo

anno

anno legatum petere non potest. Si secundo anno legatarius moriatur, heres tertio anno legatum non petit. Obligatio hic non perpetuatur, sed finitur morte legatarij, *d. l. 4. de annuis legat.* Sanè, si ingressu secundi vel tertij, vel cujuslibet anni legatarius decesserit, ejus anni legatum heredi suo relinquit. *l. in singulos annos, de ann. legat.* At sequentium annorum legatum ad heredem non transit, *d. l. 4. de annu. legat.* Et ideò eleganter Martialis *lib. 9.* eum, cui annua legata erant, morientem ea debitori suo legare ait, his versibus:

Nil tibi legavit Fabius Bithnice? cui tui
Annua, si memini, millia sena dabas.
Plus nulli dedit ille, queri Bithnice noli;
Annua legavit millia sena tibi.

Hoc est, legavit tibi eorum liberationem. Differentiæ verò ratio inter stipulationem annuam, & legatum annuum hæc est, Legatum annuum personæ legatarij, ut scilicet ipsi legatario consulatur, relinquitur, & plerumque alimentorum, habitationis, disciplinæ, vestiarij causa. Et ob id legato annuo inest hæc conditio, si legatarius vivat, & legatario mortuo, finitur. In stipulatione annua personæ stipulatoris ratio non habetur, nec is, qui annua decem promittit, id spectat, ut de alimentis, habitatione, disciplina, aut vestibus, stipulatori prospiciat, sed sibi potius consulit, quàm stipulatori. Decem namque annua promittendo, infinitam quantitatem promittit. Stipulatio siquidem annua incerta est, *d. l. si Stichum aut Pamphilum de verbor. obligat.* & ob id, ne necesse habeat infinitam quantitatem una vice dare, sibi promissor consulit, & pensiones dividi. Hinc legatario mortuo, ad heredem ipsius legatum annuum non transit. At stipulatore mortuo, stipulatio annua perpetuatur: Nisi quis fortè eo fine decem annua stipulatus fuerit, quo legata à testatoribus relinqui solent. Tunc stipulatio annua perpetua non erit, nec heredem stipulatoris sequetur. Et hoc fine stipulationem interpositam esse dicemus, si quis decem annua sibi legata stipulatus fuerit. Nam ut legatum annuum ad heredem legatarij non transmittitur. si legatarius ante initium secundi, vel tertij anni mortuus fuerit: ità quoque stipulatio annua ad heredem stipulatoris non transit, stipulatore ante secundum, vel tertium annum mortuo, quia huic stipulationi annuæ eadem causa, eadem conditio inest, quæ inest annuo legato, propter quod stipulatio facta est, *argument. l. 1. § si quis sub conditione,*

16. *ut legat vel fideicom servandorum nomine caveatur.* Ibi is, cui sub conditione legatum erat, legatum est stipulatus, & postea, pendente conditione decessit. Stipulatio, *inquit ICtus*, evanescit, quia nec legatum transmittitur, & huic stipulationi eadem causa, eadem conditio inest, quæ inest legato. Ergò & si annua decem sint legata, & legatarius hæc annua decem stipulatus fuerit, stipulationi eandem causam, & conditionem inesse dicendum est.
17. Sic è contrario, si testator eo fine annua decem legaverit, quo solent annua decem in stipulationem deduci, ut scilicet heredi prospiceret, non ut consuleret legatario, legatum annuum morte legatarij non finietur, sed perpetuabitur. Ita ab Ulpiano, Martiano, & Papiniano traditum est, *in l. nec semel, l. si cum præfinitione, & l. Firmio, §. fi. quando dies legat cedit. Iacobus Cujacius in notis ad hunc titulum nostrum, & in l. si Stichum aut Pamphilum, § 1. de verbo. obligat.* Ait Justinianus, SI QUIS ITA STIPULETUR: SI IN CAPITOLIUM NON ASCENDERO, DARE SPONDES? PERINDE ERIT, AC SI STIPULATUS ESSET, CUM MORIETUR, SIBI DARI. In Capitolium, *hoc est*, in arcem Capitolinam, quæ in Saturnio monte à Tarquinio Superbo extructa fuit, & ideò in Capitolium ascendere dicimus, *Duaren. lib. 1. anniverſ. disputat. cap. 15.* Hæc autem verba, SI IN CAPITOLIUM ASCENDERO, sunt ambigua, *l. quicquid astringendæ, de verbo. obligatio.* Et vel hunc sensum habent, ut, si vel uno die in Capitolium non ascendero, cùm potuissem ascendere, stipulatio committatur, quia ubi non ascendi, cùm potui, verum est, me in Capitolium non ascendisse vel etiam ità possunt accipi, ut stipulatio committatur, cùm immutabiliter verum est, me in Capitolium non ascendisse, *hoc est* cùm verum est, me nunquam ascendisse in Capitolium. Hoc autem verum efficitur, cùm moriar. Tunc enim sciri potest, utrum in Capitolium non ascendero, & proinde, cùm stipulor, decem mihi dari, si in Capitolium non ascendero, perinde est, ac si stipulatus essem, decem mihi dari, cùm moriar, *hoc § nostro & d. l. quicquid astringendæ de*
18. *de verbo. obliga.* Et generaliter definiendum est, quotiescunque quis stipulatur sub conditione, aliquid non faciendi, quod quotidiè possit fieri, post stipulatoris mortem stipulationem committi. Tunc enim existit conditio, & immutabiliter verum est, per stipulatorem id jam fieri non posse, *l. ità stipulatus sum, 115. de verborum obligatio.*

AD §. LOCA ETIAM INSERI.

Summaria.

1. *Quando ex stipulatione pura non statim agi possit.*
2. *In stipulatione pura illud præstandum, quod per rerum naturam præstari potest.*

DIctum est suprà, ex stipulatione pura confestim agi posse. Hoc intelligendum est de stipulatione pura, quæ nulla re differunt. Si stipulatio pura differatur in tempus re ipsa, & mente contrahentium, confestim ex stipulatione agi non poterit. Differtur autem stipulatio re ipsa, & mente contrahentium in tempus, cum loca stipulationi inseruntur. Veluti, si, cùm Romæ essem, ita stipulatus sum, CARTHAGINI DARE SPONDES? Hic stipulationi tacitè inest tempus, quo Carthaginem perveniri possit, *l. interdum 73. de verbo. obligatio.* & tunc peti potest, quo primùm in locum perveniri potuit, *l. idem erit, de verbo. obliga.* ET IDEO, SI QUIS ROMÆ ITA STIPULETUR, HODIE CARTHAGINI DARE SPONDES? INUTILIS ERIT STIPULATIO, CUM IMPOSSIBILIS SIT PROMISSIO, *h. §. n. hoc est,* ideò inutilis est stipulatio, quia impossibile est, ut promissor, qui Romæ est, una die Carthaginem perveniat. Sic re ipsa, & mente contrahentium differtur pura stipulatio, cùm stipulor, mihi dari, quod est in utero, vel cùm stipulor fructus futuros, aut cùm stipulor, domum mihi ædificari. Tunc enim ex hujusmodi stipulationibus agi potest, cùm ea, quæ in stipulationem deducta sunt, per rerum naturam præstari possunt, *d. l. interdum, de verbo. obligatio.* Ut, cùm partus est editus, aut fructus sunt percepti, aut tantum temporis præterijt, quo domus ædificari potuisset, *l. si ità stipulatus essem, l. si insulam, de verbo. oblig.*

1. 2.

Ad §. CONDITIONES, QUAE AD PRÆTERITUM.

Summaria.

1. *Quomodo concipiantur conditiones.*

2. *Quomodo ad præsens tempus conferatur conditio, quomodo item in præteritum.*

3. *Conditio, quæ in futurum tempus confertur, propriè conditio est.*

Conditiones differunt, & suspendunt obligationem, ut suprà vidimus. Sed hoc intelligendum est de conditionibus, quæ in futu-
1. rum tempus concipiuntur. Conditiones enim vel ad præsens tempus conferuntur, vel in præteritum, vel in futurum, *l. cùm ad præsens, cum duabus ll. sequenti de reb. cred.* In futurum confertur conditio, cùm ità stipulor, SI TITIUS CONSUL FACTUS FUERIT, DECEM DABIS? Vel SI NAVIS EX ASIA VENERIT, DECEM DABIS? Hic stipulatio ex futuro adhuc eventu suspenditur, & tunc decem debentur, cùm Titius consul factus fuerit, vel navis ex Asia venerit. Ad præsens tempus confertur conditio,
2. cùm ità stipulor, si rex Parthorum vivit, centum dare spondes? Aut, cùm ad hunc modum stipulor, SI TITIUS CONSUL EST, CENTUM DARE SPONDES? In præteritum tempus confertur conditio cùm stipulor, SI REX PARTHORUM VIXIT, CENTUM DARE SPONDES? aut, SI TITIUS CONSUL FUIT, CENTUM DARE SPONDES? Et cùm ad præsens tempus conditio confertur, stipulatio non suspenditur, & si conditio vera est, tenet stipulatio, quamvis tenere contrahentes conditionem ignorant. Si vera non est, non tenet. Eadem sunt, & cùm in præteritum tempus conditio confertur, *d. l. cùm ad præsens, de reb. cred.* Si ergo rex Parthorum vivit, aut Titius consul est, vel rex Parthorum vixit, & Titius consul fuit, centum debentur. Si rex Parthorum non vivit, vel Titius consul non est, vel rex Parthorum non vixit, nec Titius consul fuit, centum non debentur. Et hoc est, quod, Justinianus hìc post Modestinum ICtum *in l. conditio. de verb. obligat.* inquit, CONDITIONES, QUÆ AD PRÆTERITUM, VEL PRÆSENS TEMPUS REFERUNTUR, AUT STATIM INFIRMANT OBLIGATIONEM, AUT OMNINO
3. NON DIFFERUNT. Conditio itaque, quæ in futurum tempus confertur, propriè conditio est, non quæ confertur ad præsens tempus, vel in tempus præteritum, *d. l. cùm ad præsens, cum duabus ll. sequent. de reb. cred.* Hujusmodi conditio nulla est conditio, *l. institutio talis, §. fin. de conditio. institutio.* nec instar conditionis habet, *l. si ità stipulatus fuero hanc summam, de verb. oblig.* Differentiæ ratio hæc

hæc est. In præsentibus, vel præteritis rerum naturam in non tuemur, nostram insciтiam. In rerum autem natura omnia præsentia, vel præterita certa sunt, licèt apud nos, & quò ad nostram scientiam, sint incerta. Ità Justinianus *in hoc §. nostro, in vers. quæ enim per rerum naturam sunt certa*, docet. Itaque conditio ad præsens tempus, vel in præteritum collata, non est propriè conditio, & stipulatio concepta ad præsens tempus, aut in præteritum, aut statim infirmat obligationem, aut omninò non differt, ut Justinianus hîc loquitur. In futuris verò nostram insciтiam intuemur, non rerum naturam. Imò rerum naturam intueri non possumus, cùm quæ futura adhuc sunt, in rerum natura certa non sunt. Nec enim, quod futurum est, necesse est fieri, cùm possit non fieri, ex sententia Aristotelis, Chrysippi, & Stoicorum omnium, quam Jurisconsulti, à Stoicis instituti sequuntur, Itaque conditio, in futurum collata propriè est conditio, & stipulatio, concepta in futurum tempus obligationem statim non infirmat, nec etiam statim obligationem facit existere, sed eam differt.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quid in stipulationem deducatur.*
2. *Quare in stipulationibus facti pœna adjicienda sit.*
3. *Quomodo pœna stipulationibus adjiciatur.*

JAM suprà in initio hujus tituli dictum est, stipulationes aut in dando 1.
consistere, aut in faciendo. Idem Imperator hic repetit, NON SO
LVM, inquit, RES IN STIPVLATIONEM DEDVCVNTVR, SED
ETIAM FACTA. Per res, rei dationem intelligit, ut, cùm stipulor,
fundum mihi dari, Stichum, Pamphilum. Et sub factis etiam non
facta comprehendit ut ex sequentibus verbis, CVM STIPVLAMVR,
ALIQVID FIERI, VEL NON FIERI, intelligitur. Sic Paulus *in l. 2.*
de verbo. oblig. tradit, stipulationem in facto consistere, si ita stipulatus
fuero, per te non fieri, quò minus mihi ire agere liceat. CVM AVTEM 2.
FACTA STIPVLAMVR, OPTIMVM EST, POENAM STIPVLA-
TIONI SUBJICERE *h.§ n.* Ideò optimum est, quia si, bdi à pœna, si ità

non fiat, ut stipulatione comprehensum est, pœna peti potest. At pœna non adjecta, quantitas stipulationis in incerto est, ut Justinianus hîc loquitur, *hoc est*, tunc stipulatori agendum est in id, quod ejus interest, quod est incertum, & difficilis probationis, & plerumque ad exiguam summam deducitur, *l. fin. de stipulat. pretoriis.* Pœna verò, si, ut aliquid
3. fiat, stipulemur, sic rectè subjicitur, SI ITA FACTVM NON ERIT, DECEM AVREOS DABIS? Si stipulemur, ne quid fiat, sic pœna comprehensa erit, SI ADVERSUS EA FECERIS, DECEM DABIS? Si alia fieri, alia non fieri conjunctim stipulemur, sic pœna concipienda erit, SI NON FECERIS, SIVE QVID ADVERSUS EA FECERIS, DECEM AVREOS DABIS? *hoc §. nostro, l. cùm quid, ut fiat, & l. continuus, § penult. de verborum obligatio.*

DE DUOBUS REIS STIPULANDI ET PROMITTENDI.

TIT. XVII.

Summaria.

1. *Rei nomen cui competat.*
2. *Quomodo duo rei stipulandi itemque promittendi fiant.*
3. *An pluribus reis debendi an plus quàm semel solidũ peti possit.*
4. *An stipulator à pluribus debendi reis partes petere possit.*

1. REI nomen commune est & creditori, & debitori, tractum à re, *Cice. in 2. de Orato.* Reos appello non eos modò, qui arguuntur, sed omnes, quorum de re disceptatur. Sic *in l. 5 de verborum obligatio.* conventionales stipulationes definiuntur, quæ fiunt ex conventione reorum, *h. e.* utriusq; partis, ut Justinia. interpretatur *in tit. de divisio. stipul infr.* Hinc reus debendi, & reus credendi, *l si duo rei sunt, de receptis.* Reus satisdandi, & reus satis accipiendi, *l. qui ho-*
2. *minem, § quidam filiusfamilias, de solutio.* Reus stipulandi, & reus promittendi, *hoc tit. nostro. Sext. Fest. l. 16.* Fiunt autem duo rei stipulandi ità, si ego te interrogem hoc modo, decem aureos mihi dabis? & Titius similiter te interroget, decē aureos mihi dabis? & tu respondeas, VTRIQVE

VESTRVM

VESTRVM DARE SPONDEO. Duo rei promittendi hoc modo fiunt. MÆVI, DECEM AVREOS DARI SPONDES? SEI EOSDEM DECEM AVREOS DARE SPONDES? SI RESPONDEANT SINGVLI SEPARATIM, SPONDEO, *hoc tit. nostro.* ET EX HUJUSMODI OBLIGATIONIBUS, ET STIPVLATIONIBUS SINGVLIS, ità enim legendum est, ut ex Theophilo constat, qui vertit καὶ τῶν ἐπερωτώντων, SOLIDVM DEBETVR, ET SINGVLI PROMITTENTES IN SOLIDVM TENENTVR, *l. 2.* de duobus reis stipulandi. IN VTRAQVE TAMEN OBLIGATIONE UNA RES VERTITVR, ut Justinianus hic loquitur, *hoc est*, qui duobus reis stipulandi decem promisit, singulis quidem in solidum obligatus est, & singulis decem debet. At semel duntaxat decem debet, non sæpius. Ideoque, si promissor uni ex duobus reis stipulandi solverit, ab utroque liberatur. Sic, cùm duo rei promittendi decem promiserunt, singuli in solidum obligati sunt stipulatori, & singuli stipulatori decem debent. Semel tamen decem tantùm debent, non sæpius, & propterea, si unus ex duobus reis promittendi, decem solverit, non solùm ipse liberatur, sed etiam alter reus promittendi, & hoc est, quod Justinianus hic vult, cùm dicit, ET VEL ALTER DEBITVM ACCIPIENDO, VEL ALTER SOLVENDO, OMNIVM PERIMIT OBLIGATIONEM, ET OMNES LIBERAT. Sane stipulator ab uno reo promittendi partem unam, & ab altero reo promittendi partem alteram petere potest. Est enim in ejus arbitrio an partes à singulis, an verò solidum ab uno exigere velit, quamvis correus solvendo sit. Sed hoc immutatur *Novell. constit. 99.* Ex ea Novel. duo rei promittendi non tenentur in solidum singuli, nisi nominatim hoc dictum fuerit, ut singuli in solidum tenerentur. Stipulator itaque *ex d. Novell. 99.* singulos reos promittendi pro parte tantùm convenire potest, non in solidum, nisi nominatim, ut dictum est, singuli se in solidum obligaverunt, & hæc veterum est sententia, quam etiam Ferrarius, Montanus, Bellonus, Canciuncula, Baro, Livius, Mynsingerus, Lagus, & Juvenalis à Costaforti probarunt, nec ab ea Jacob Cujac. alienus est *in d. Novell. 99.* licèt in prioribus notis ad Institutiones existimaverit, Justinianum *in d. Novell 99.* tantùm loqui de duobus reis promittendi, qui vice mutua fidejussores accepti sunt.

3.

4.

DE STIPULATIONE SERVORUM,

TIT. XIIX.

Summaria.

1. *Servus per Stipulationem quando acquirat Domino.*
2. *Domino mortuo an hereditati acquirat servus.*
3. *Hereditas an semper pro Domino habeatur.*
4. *Quando Stipulatio in persona servi consistat.*
5. *Quando per stipulationem facti domino acquiratur.*

1. QUod servus meus stipulatur, id mihi ignoranti, & invito acquirit, *§. item vobis acquiritur, supra per quas perso. cuiq; acqui.* sive sibi stipuletur, sive mihi, sive sine adjectione aliqua, *l. 1. in princ. de stipulat. serv. h. e.* ut Imperator noster hic loquitur, IMPERSONALITER, & ut Papinia. inquit, simpliciter, *l. si servus communis §. 1. & 2. de stipul. serv.* ad hunc puta modum, decem aureos dare spondes? SERVUS NAMQVE EX PERSONA DOMINI JUS STIPVLANDI HABET, *i. e.* ideò servus stipulatur, quia dominus ipsius stipulari potest. Sic cum servis ex persona domini testamenti factio est, *ut in tit. de hered. instituen. est expositum.* Domini personam inspicimus, non servi qui est ἀπρόσωπος, & ex persona domini χαρακτηρίζεται, ut Theo-
2. phi. loquitur *in tit. de hered. instit.* Quòd si dominus mortuus est, hereditati servus, quod stipulatus est, acquirit. QVIA HEREDITAS IN PLERISQVE PERSONIS DEFVNCTI VICEM SVSTINET, *h. t. n.* in quibusdam vice personæ fungitur, *l. si is qui, § 1. de usurp. & usucapio.* & in multis partibus juris pro domino habetur, *l. hereditas de acquiren. rerum domin.* quod tamen non procedit, si nominatim servus, Titio domino suo, mortuo jam dari, stipulatus sit. Tunc procul dubio inutiliter est stipulatus *l. ejus qui in provincia. de rebus credit. l. si servus communis, §. servus, de stipulat. serv.* Ait Justinianus, IN PLERISQVE & Jurisconsultus dicit, in quibusdam, item; in multis partibus, propterea, quòd hereditas non semper pro domino habetur. Hereditati etenim furtum non fit, *l. 1. §. Scævola ait, stis, qui testa. liber. esse &c.* & ideò ad eam
3. rem,

rem quæ jacente hereditate, aut nondum apprehensa, interversa est, heres furti actionem non habet, *l. in eo, de acquir. rer. domin.* quamvis veteres contra senserint, *ut Cice lib. 7. epistola. auctor. est, & refert Iacob Cujacius in l. si homo, de usurpat. & usucap.* Si servus hereditarius, *hoc est*, hereditatis, quæ adhuc jacet, & nondum adita est, inutiliter usumfructum stipulatur, quod ususfructus sine persona esse non potest, *usufructus, de stipulatio servo.* Et hæc tunc procedunt, cùm jus in stipulatione versatur, ut cum servus stipulatur, sibi decem dari Dare significat dominium transferre, *l. ubi autem non apparet, § fina de verbo. obligat l. non videntur data de reg. jur. § sic itaq. discretis, de actio.* & dominium juris est, non facti. Aliud dicimus, cùm factum in stipulationem deductum est, TUNC OMNIMODO PERSONA STIPULANTIS CONTINETUR, *hoc tit nostro, hoc est*, tunc stipulatio domino non acquiritur, sed consistit in persona servi tantùm. Ut finge, servus stipulatus est, sibi ire agere licere. Hic factum in stipulatione continetur. Ire namque, & agere, facta sunt. Et ideò solus servus, qui stipulatus est, sibi ire agere licere, prohiberi non debet, non etiam dominus ejus, *hoc tit. nostro, & l. stipulatio ista habere licere, §. hi qui sunt, de verbo. obligatio.* Idque propterea, quòd facta in naturali hominum singulorum actu consistunt. Natura autem alius est dominus, alius servus, & servus quidem jure civili pro nullo habetur, non tamen jure naturali, *l. quod attinet, de reg. jur.* Et ideò, cùm servus stipulatus est, sibi ire agere licere, in ipsius persona utilis est stipulatio, non in persona domini, nec stipulatio domino acquiritur, & denique facta personæ cohærent, & ab una persona in aliam transire non possunt, *l. si statu libera § fin. de statuliberis. Jacob. Cujac. in notis posterioribus ad hunc titulum nostrum.* Loquitur verò Justinianus de servo, qui sibi stipulatur, ire agere, licere. Quòd si servus stipulatus fuerit, domino suo ire agere licere, stipulatio domino utilis erit. Nam & filius stipulando, ut patri ire agere liceat, patri acquirit, *l. quod dicitur 130. de verbo. obligat.* quamvis dominus, aut pater ità stipulari non possint, ut servo aut filio ire agere liceat, Hujusmodi stipulatio inutilis est, *d. l. quod dicitur, de verb. oblig.* 4

AD §. SERVUS COMMUNIS.

Summaria.

1. *Servus communis cui per stipulationem acquirat*
2. *Servus communis duorum servorum personam sustinet.*

1. HIc de servo communi agitur, qui stipulando unicuique dominorum, pro portione dominij acquirit, *hoc* §. *nostro.* PRO PORTIONE, inquit Imperator, *hoc est*, pro parte, quia in servo partes constitui possunt, *l. stipulatus sum*, §. *qui decem, de s. lutio.* intellectu magis, quàm corpore, *l. servus communis, de stipula servo.* Nec enim servus naturaliter dividitur, quia sequeretur corporis destructio. Servus itaque communis sic omnium est, non quasi singulorum totus, sed pro partibus utiq;
2. divisis, *d. l. servus communis, de stipulatione servorum.* Et sustinet servus communis duorum servorum personam, *l. 1. §. communis servus. de stipulatio. servo.* & ideò in eo, quòd alter ex dominis potest acquirere, alter non potest, perinde habetur, ac si ejus solius esset, qui acquirendi facultatem habet, *d. l. 1. §. communis servus, de stipulatio. servor.*

DE DIVISIONE STIPULATIONUM.

TIT. XIX.

Summaria.

1. *Quotuplices sint stipulationes causæ efficientis.*
2. *Quæ sint Stipulationes Iudiciales.*
3. *Cautio de dolo est Stipulatio iudicialis.*
4. *Fuga Servorum numeratur inter casus fortuitos.*
5. *Explicatur L. cum res legata §. itaq; cum Stichus ff. De Legat. 1.*
6. *Quænam sint stipulationes prætoria.*
7. *Stipulatio Iudicio sisti an sit prætoria.*
8. *Ædilitiæ stipulationes quænam sint.*
9. *Quæ sint Stipulationes conventionales.*
10. *Quænam sint stipulationes communes.*

HIC

HIC titulus descriptus est *ex l.5.de verbo.obligat.* & continet divi-
sionem stipulationum sumptam à causa efficiente. STIPU- 1.
LATIONUM ENIM ALIÆ SUNT JUDICIALES, ALIÆ
PRÆTORIÆ, ALIÆ CONVENTIONALES,
ALIÆ COMMUNES, TAM PRÆTORIÆ, QUAM JUDICIA- 2.
LES. JUDICIALES SUNT STIPULATIONES, QUÆ A MERO
JUDICIS OFFICIO PROFICISCUNTUR. Judex hic judicem da-
tum significat, *l.Index datus,de judicijs,l penult.judicatum solvi*, qui aliàs
pedaneus judex dicitur, *l.4.de tuto.& curato,datis ab his,l.3. ne quis eum
qui in jus vocabitur &c*, nonnunquam specialis judex, *l.5.de offic.præsidis.*
Merum idem significat, quod purum, solum. Et hæc particula pro-
pter prætorem, & conventionem partium adjicitur. Judiciales ita-
que stipulationes sunt, quæ à solo judice proficiscuntur, & quarum au-
ctor est judex à prætore datus. *Jacob.Cajacius in d.l.5.de verbo.obliga.* non
prætor, non partes inter se litigantes. Verbi gratia, de dolo cautio, 3.
est judicialis stipulatio. Etenim, cùm agitur actione in rem, vel me-
tus causa, vel ex stipulatu, judex in restituenda re, de qua agitur, caveri
jubet dolum malum abesse, *l.prætereà,l.si homo de rei vindicat. l. metum,
3 §.item Julianus,& §.ex hoc,quod metus causa.* Sic judicialis est stipula- 4.
tio, cautio de persequendo servo, qui in fuga est. Fuga servorum nu-
meratur inter casus fortuitos, *l contractus,de reg jur. l.in rebus,commoda-
ti*, & ideò, si servus legatus sit in fuga, absque heredis culpa, heres non
cogitur, ejus servi æstimationem præstare. Cavere tamen debet, si vi-
ri boni arbitratu eum servum requisiturum, & si nactus fuerit, legata-
rio restituturum, *l.servo legato,§.ult.de legat.*1. De utroque heres cavet, 5.
de requisitione, & restitutione, & ideò, quod dicitur in *l.cùm res legata
est. § itaq; si Stichus.de legat. 1.* heredem debere cavere de restitutione ser-
vi, id sic accipiendum est, ut simul etiam caveat de persecutione, &
persequitur heres servum suis sumptibus, non legatarij, *l. cum servus
legatus,in princ.de legat.*1. si scilicet servus post mortem testatoris fugit.
Nam si vivo testatore fugit, reducitur sumptibus legatarij, *l. si servus le-
gatus,in princ.de leg.1.l 8.in princ.de legat. 2.* Hinc rectè Constantinus
Harmenopul.*lib.5.epitom tit.de legat.* postquam proposuit sententiam,
dictæ l.cùm servus legatus est, de legat. 1. statim subjicit sententiam, *dictæ l.
si servus legatus,eodem*, ut intelligatur, illam esse accipiendam de servo,
qui fugit post mortem testatoris, hanc de servo, qui fugit vivo testa-

 tore.

6 tore. PRÆTORIÆ STIPULATIONES SUNT, QUÆ A MERO PRÆTORIS OFFI-
CIO PROFICISCUNTUR, *hoc est*, quarum auctor est prætor. Et hæ rursus
vel judiciales sunt, vel cautionales, vel communes, *l. 1. in princ. de stipulat.
prætoris*. Iudiciales sunt, quæ propter judicium interponuntur, *hoc est*,
quæ interponuntur judicij constituendi causa. Hujusmodi est stipu-
latio judicatum solvi, quæ interponitur auctore prætore ante litem
contestatam, *d. l. 1. de prætorijs stipulat.* & stipulatio de novi operis nun-
tiatione, qua promissor se obligat sub conditione, si judicatum fuerit,
hoc est, promittit, se opus restiturum, sive demoliturum, si judicatum
fuerit, justam nunciationem fuisse, *d. l. 2 de stipulat. prætor.* Cautionales
sunt, quæ instar actionis habent, & ut nova sit actio, intercedunt *d. l. 1.
de præto. stipulat. hoc est*, quæ actiones a prætore petuntur, & dantur ex e-
dicto ad hoc, ut nova oriatur actio. Verbi gratia, stipulatio damni in-
fecti est, cautionalis quia à prætore tanquam actio petitur, *l. apud Treba-
tium, §. si vicinus, & l. suprà, §. officium, de aqua & aqua plu. arcen.* & inter-
ponitur, ut, cui est actio legis Aquiliæ, vel in factum, sit etiam ex stipula-
7. tu, si quis ea mallet uti. Communes sunt, quæ & propter judicium in-
terponuntur, & instar actionis habent. Ut stipulatio judicio sisti est
communis, quia quodammodo à prætore desideratur, & datur propter
rem ipsam, ut Paulus loquitur. *l. si eum judicio sisti, § qui injuriarum, si quis
8. cautio. in judicio sisten. hoc est*, propter judicium. Porrò prætorijs stipu-
lationibus annumerantur & ædilitiæ, veluti cautiones de morbis, &
vitijs venalium rerum, quæ ab ædilitio edicto descendunt. Nam
& hæ à jurisdictione veniunt. Ità legitur *in d. l. 5 de verbo. obligatio.* A
jurisdictione, ædilium scilicet, non prætoris, ut vulgati Codices hic
habent. Et sic Theophilus vertit καὶ ταύτας ἐκ τῆς τῶν ædilium
ἰουρισδικτίονος ἔχειν τὴν γένεσιν συμβαίνει, quamvis Curtius contra
fidem Græci exemplaris vertit, à jurisdictione prætoris veniunt.
CONVENTIONALES STIPULATIONES SUNT, QUÆ EX
9. CONVENTIONE REORUM FIUNT, *d. l. 5. de verbo. obligatio. hoc
est*, Justinianus hic interpretatur. UTRIUSQUE PARTIS, HUJUS
GENERIS STIPULATIONES TOT SUNT, QUOT SUNT GE-
NERA RERUM CONTRAHENDARUM, *hoc est nostro, hoc est*,
stipulationes conventionales sunt innumeræ, sicuti & innumera
sunt negocia, & adhibentur stipulationes negotijs contrahen-
dis, ut

dis, ut negocia verborum obligatione constringantur, *Paul. in 5 sententiarum tit. 7.* COMMUNES STIPULATIONES SUNT, QUÆ 10. JUBENTE PRÆTORE VEL ÆDILI, ET INTERDUM OFFICIO JUDICIS INTERPONUNTUR. UT STIPULATIOREM PUPILLI SALVAM FORE. ITEM STIPULATIO DE RATO, *hoc titulo nostro, hoc est*, stipulatio, rem ratam haberi, quæ Prætoria dicitur *in l. 1. de prætor. stipulatio.* & interdum officio judicis interponitur, ut Theophilus hîc explicat.

DE INUTILIBUS STIPULATIONIBUS.

TIT. XX.

Summaria.

1. *Quænam res in stipulationem deduci possint.*
2. *Quæ res non sit in rerum natura.*
3. *An stipulatio rei sacræ valeat, si sacra esse desierit.*
4. *An regula Catoniana in stipulationibus locum habeat.*
5. *An res, cujus Commercium est, in stipulationem deduci possit.*
6. *An legatum rei, cujus commercium non est, valeat.*
7. *An stipulatio rei propriæ valeat.*

OMNIS RES, inquit Justinianus, QUÆ DOMINIO NOSTRO SUBJICITUR, *hoc est*, quæ propria nostra fieri potest; Dominium enim nihil aliud est, quàm proprietas, *l. si procurator, de acquir. rer. dom.* IN STIPULATIONEM POTEST DEDUCI. NEC INTEREST, MOBILIS ILLA SIT, SIVE SOLI, *hoc est*, immobilis. Solum enim, quod *teste Seneca lib. 2. natu. quæstio.* Jurisconsultorum verbum est, rem immobilem significat. Hinc sequitur, rem, quæ in rerum natura non est, aut esse non potest, non rectè in stipulationem deduci. In rerum natura res non est, cùm stipulor Stichum, qui mortuus est, quem vivere tamen credebam. Hic stipulatio inutilis est, quia Stichus, cùm in rerũ natura non sit, dari mihi nõ potest. In rerum natura esse nõ potest Hippocẽtaurus. Hoc exemplo Iuriscõsulti utũtur pro re, quæ nõ potest

esse in rerum natura, idq; ad imitationem Stoicorum, ut Diogenes Laertius auctor est. Si ergò stipuler Hippocentaurum, stipulatio inutilis est: non desunt tamen, qui affirmant, se Hippocentaurum vidisse, *Covar. lib 4 varia. resolutio. c. 2.* IDEM, inquit Imperator, JURIS EST, SI REM SACRAM, VEL RELIGIOSAM, VEL PUBLICAM, VEL LIBERUM HOMINEM QUIS SIBI DARI STIPULATUS FUERIT. Hæ res dominio nostro subijci, & propterea jure nobis acquiri non possunt, & ideò in stipulationem non possunt deduci, *l. inter stipulantem, § sacram, de verbo. obligatio.* Ob hanc ipsam causam, rem sacram, religiosam, publicam, vel liberum hominem non rectè emo, *l. 6. de contrah. emptio.* Ac

3. in tantum stipulatio inutilis est, cùm stipulor rem sacram, religiosam, publicam, vel liberum hominem, ut nec ex post facto stipulatio convalescat. Si enim res sacra, vel religiosa sacra, vel religiosa esse desierit, non propterea mihi debetur, *d. l. inter stipulantem, §. sacram, de verbo. obligatio. & hoc tit. nostro* Sic si res publica, privata esse cœperit, vel ex libero homine factus fuerit servus, stipulatio, quæ ab initio inutilis erat, ex post facto non convalescit, *d. l. inter stipulantem §. sacram, de*

4. *verbo obligatio. & hoc tit. nostro.* Regula itaque Catoniana, quod initio vitiosum est, tractu temporis non confirmatur, quæ proprie ad ultimas voluntates spectat, *tot. tit de reg. Caton. l. quod initio vitiosum, & l penult. de reg. jur.* in stipulationibus quoq; locum habet. Si ex diverso, si stipuler, rem profanam, vel hominem Stichum mihi dari, & res profana sacra fiat, vel Stichus fiat liber, sine facto promissoris, stipulatio extinguitur, & promissor liberatur, *d l. inter stipulantem, §. sacram, vers. nam & cum quis, de verbo. obligat* §. *item contra, hoc tit. nostro,* atq; ità hic locum habet alia regula juris. Quæ ab initio constiterunt, posteà evanescunt, si perveniant in illum casum, à quo incipere non potuerunt, *l. pro parte, de servitut. l. si sub una significatione, §. 1. & l. pluribus rebus, §. 1. de verbo. significa. l. 3. in fi. de his quæ pro non script. habent. l. lege Iulia ita cavetur, §. ult. de ritu nuptia. l. 2. §. ex his igitur, vers. sed quidam hoc casu, de verbo. obligat.*

5. Quemadmodum verò rem sacram, vel religiosam non rectè stipulor; ità quoque non rectè stipulor rem, cujus commercium non habeo, *hoc est,* quæ talis est, ut ego illam acquirere, & possidere non possim, licèt ab alio acquiri, & possideri possit. Vt Judæus, hæreticus, paganus Christum mancipij commercium non habet, *tot. tit. ne Christianum*

manci-

mancipium hareticus habeat, in C. is item, qui officij causa in provincia agit, vel militat, prædiorum provincialium commercium non habet, *l. qui offic. j, de contrahen. empt.* Si igitur Judæus Christianum mancipium stipuletur, vel, qui officium in provincia gerit, stipuletur prædium provinciale, stipulatio inutilis est, quia mancipium Christianum, Judæo, & prædium provinciale ei, qui officium in provincia gerit, subjici non potest. Rem igitur, cujus commercium non habeo, non rectè mihi dari stipulor, *hoc tit. nostro, & l. multùm interest, de verbo. obligat.* 6.
Sic legatum non valet, si mihi legetur res, cujus commercium non habeo, *l. mortuo bove. §. penult. de legat. 2.* Denique rem meam mihi dari, stipulari non possum, *hoc tit. nostro, l. nemo. de verb. obligatio.* quia quod meum est, amplius meum fieri nequit, *§. si itaq; discretis, infrà de actio.* Et si res, quæ mea est, quamq; mihi dari stipulatus sum, mea esse desinat, stipulatio non convalescit, *hoc tit. nostro.* Rectè tamen rem meam sub 7.
conditione stipulor, hoc modo, cùm mea esse desierit, vel, si mea esse desierit, *l. si rem meam, de verbo obligatio. l. existimo, de contrab. emptiòn.* Et in hoc differt stipulatio rei meæ, à stipulatione rei sacræ, religiosæ, publicæ, aut liberi hominis. Nec enim rem sacram, religiosam, publicam, aut liberum hominem sub conditione, hoc modo, cùm res sacra, vel religiosa profana fuerit, vel publica cœperit esse privata, vel, cùm liber homo servus erit, rectè stipulor, *d. l. inter stipulantem, §. sed hac dissimilia sunt, l. continuus §. cùm quis sub hac conditione, de verbo. obligatio. §. at nec statim ab initio, hoc tit. nostro.* Differentiæ ratio est. Res sacra, religiosa, publica, vel liber homo, sui natura dominio nostro exempta sunt, *d. §. at nec statim ab initio.* Et dirum est, sive, ut Jurisconsultus loquitur, neq; civile, neq; naturale est, ut expectemus tàm tristem casum, tamque adversam fortunam, ut res sacra, vel religiosa efficiatur profana, vel publica efficiatur privata, vel ex libero homine fiat servus, sicq; res sacra, religiosa, publica, vel liber homo dominio nostro subjiciantur, *d. l. inter stipulantem, § sed hac dissimilia sunt, de verb. oblig.* At res mea in meo dominio est, & dirum non est, nec est contra jus civile, vel naturale, expectare quò ad res, quæ mea est, mea esse desinat, quia vix unquam comparatur res ea animi destinatione, ut perpetuò mea sit.

AD §. SI QUIS ALIUM.

Vua ȝ *Summa.*

Summaria.

1. *Si de alio promissor promittat, an valeat stipulatio.*
2. *Si stipulator non sibi sed alij promittat, an stipulatio valeat.*
3. *Quando prædictis casibus pœna à contrahentibus adijcitur, an stipulatio valeat.*
4. *Explicatur L. ultim. §. fin. ff. De Reb. Credit.*
5. *An solutio in extraneam personam conferri poßit.*
6. *An & quatenus adjecto rectè solvatur.*
7. *An per novationem cum adjecto initam stipulatio tollatur.*

1. INutilis est stipulatio, si promissor non de se, sed de alio promittat.
Vt, si ità stipuler, promittis Titium mihi decem daturum? & tu respondeas, promitto, stipulatio est inutilis. Similiter, si factum stipuler hoc modo, promittis Titium insulam mihi facturum? & tu respondeas, promitto, stipulatio non valet, *hoc §. nostro.* Sic versa vice, si
2. stipulator non sibi stipuletur, sed alteri, hoc modo, Titio decem dabis? vel, Titio facies insulam? nihil agit, *vers. si quis alij, hoc §. n. l. stipulatio ista habere licere, & alteri, de verb. oblig. l. certi condictio, §. numeravi, de rebus creditis.* Ratio est, non temeritas contrahentium, ut quidam volunt, siquidem ea facit, quò magis, non quò minus obligatio consistat, *l. Julianus, § quod autem, de actio. empti.* sed quòd inter stipulantem, & promittentem negocium non contrahitur. At inter stipulantem, & promittentem negocium contrahi debet, non inter alios, *l. inter stipulantem, in princ. de verbo. oblig.* Ibi JCtus inquit, inter stipulantem, & promittentem negocium contrahitur, itaque alius pro alio promittens, daturum, facturumvè se, non obligatur. De se itaque quisq; promittere debet, & sibi quisq; stipulari debet, non alteri. Hæc autem ra-
3. tio cessat, quando pœna à contrahentibus adjicitur, *sicuti in §. alter, infra h. t. n explicabitur.* SED SI QVIS PROMISERIT, SE EFFECTVRUM, VT TITIVS DARET OBLIGATVR, *h. §. n. hoc est* ipse tenetur dare, quod promisit, se effecturum, ut Titius daret, si Titius non dederit. Nam efficere est facere, ut quis consequatur, vel habeat, quod ut Titius daret, convenit. Non sufficit igitur, summam diligentiam in eo adhibuisse, ut Titius daret, nec, qui promisit, se effecturum, ut Titius daret, liberatur, si frustra fuerit diligens in monendo, & ro-

gando

gando Titio, ut daret, sed ipse nihilominus tenebitur *l. ult. § ult. de verb. red. l. illa stipulatio, § ult. de verbo. obligatio.* Ibi de eo agitur, qui promisit, se curaturum decem dari, & ICtus docet, promissorem obligatum esse, ut vel decem, vel reum locupletem det, *hoc est*, expromissorem. Reum 4.
dare cùm dicunt ICti, semper expromissorem intelligunt. *Jacob. Cujacius in d. l. illa stipulatio, de verbo. obligat.* Adjicit Justinianus *in hoc § nostro*, SOLUTIONEM ETIAM IN EXTRANEAM PERSONAM CONFERRI POSSE. Si ergò stipuler hoc modo, MIHI AUT TITIO CENTUM DABIS? stipulatio valet, *l. cùm quis sibi aut Titio, l. eum, qui ità stipulatur, § qui sibi aut filio. de verbo. obligat.* Et tu, qui promittis, mihi, aut Titio dare centum, mihi sol, non etiam Titio obligaris, & ego solus actione ex stipulatu centum à te petere possum, Titius adversum te actione ex stipulatu agere non potest. Tu tamen, si vis, Titio potes centum solvere, & solvendo centum liberaris. Titius enim ideò appositus est, ut tu, si velles, Titio posses solvere. JCti adjectum appellant, *l. ult. § ult. de verb. obligat. l. si ità stipulatus sim, de solutio.* Et solutis Titio centum, mihi adversum Titio actio mandati compe. it, *hoc §. nostro.* Videor enim Titio mandasse, ut pecuniam à te acciperet. Soli 5.
autem Titio adjecto rectè solvitur, non etiam successoribus eius, *d. l. cùm quis sibi aut Titio. de verborum obligat.* Ratio est, quia Titius, ut dictum est, videtur à me mandatum habuisse, ut centum acciperet. Et 6.
sicuti mandatum morte mandantis; ità quoque morte mandatarij solvitur, *§. item si adhuc integro mandato, inst. mandati.* Per solutionem autem hic duntaxat naturalem actum solvendi intelligimus, non civilem. Itaque cùm ità stipulatus sum, mihi, aut Titio dari, Titius acceptilatione te liberare non potest, *l. 10. de solutio. & liberat.* nec potest novare, *d. l. 10.* nec fidejussorem, aut pignora à te accipere, *l. si mihi, aut Titio, de fidejusso. l. is, qui promisit, de pignor.* Denique Titio constituti non 7.
potest, *l. sed et si filiofamilias, de constit. pecu.* quia solutionis tantùm gratia Titius adjectus est. Si modò, ut dictum est, stipulatio ità concepta fuerit, mihi, aut Titio dabis centum? Si stipulatio ità concipiatur, mihi & Titio dabis centum? Titius pro adjecto non habetur, sed in persona mea obligatio consistit, in persona Titij non item, quia alteri stipulari non possumus. Et tu, qui mihi, & Titio centum promisisti, mihi quinquaginta debes, eadem namq; centum mihi, & Titio promisisti, *d. l. si qui ità, in princ. & l. si mihi & Titio. de verb. oblig. l. si quis testamento, de legat. 1.*

Et hoc

Et hoc ab Imperatore nostro Justiniano traditum est *in §. quod si quis sibi & alij, hoc tit. nostro.* Quinimò, etsi ità quis stipulatus fuerit, mihi decem, & Titio decem, eadem decem, non alia decem in stipulationem deducta esse, credendum est, & ideò stipulatori quinque duntaxat debentur, *l. stipulatio ista habere licere §. eum qui dicat, de verbo. obligat.*

AD §. EI, QUI TUO JURI subjectus est.

Summaria.

1. *An filio suo quis rectè stipuletur.*
2. *An Dominus, qui servo stipulatur, sibi acquirat.*
3. *Pater quatenus sibi acquirat, filio stipulando.*
4. *Peculium adventitium filij est, non patris.*

1. AIT Imperator, Ei, Qui Tuo Juri Subiectus Est, Si Stipulatus Sis, Tibi Acquiris. Per Jus, Imperator potestatem intelligit. Et Tuo Juri, *hoc est,* tuæ potestati subjectus est filius tuus. Quodcunque ergò tu stipularis filio tuo, id tibi acquiris, non secus, ac si tibi ipsi stipulatus esses. Ratio est, ut Imperator noster hic inquit, Quia Tua Vox Tanquam Filii Est, *hoc est,* quando tu stipularis filio, perinde id habetur, ac si ipse filius sibi stipulatus esset.
2. Si quid autem sibi filius stipulatus esset, tibi id acquireretur. Sic, si dominus stipuletur servo, quem in potestate habet, sibi acquirit, *l. dominus, de verbo obligat.* & perinde est, ac si servus sibi stipulatus esset. Et quod servus sib stipulatur, domino suo acquirit, *ut in tit. de stipulatio. servo suprà latius est expositum* Ità demum tamen pater filio, & dominus servo stipulando sibi acquirit, si jus in stipulatione versetur non factum, ut si pater filio, dominus servo stipuletur dari. Nam si factum in stipulatione versetur, aut, ut Jurisconsultus loquitur, si factum conferatur in personam filij, vel servi, inutilis erit stipulatio. Ut, si pater stipuletur filio, vel dominus servo tenere licere, vel ire agere licere, stipulatio inutilis est, *l. quod dicitur, de verbo. obligatio.* quæ tamen valet, si filius stipulatus fuerit patri suo tenere licere, vel ire agere licere. Itemque, si servus stipulatus fuerit domino suo tenere licere, vel ire agere licere, *d. l. quod dicitur, de verbo. oblgat.* quod suprà etiam

monui *in tit. de stipulat servo.* Pater itaque stipulando filio dari, sibi acquirit, modò extra causam peculij filio suo quid dari stipuletur, vel etiam stipuletur ex causa peculij profectitij filio dari: Peculium siquidem profectitium patris est, non filij. Si autem ex causa peculij adventitij pater filio dari stipulatus fuerit, sibi pater non acquirit, sed filio. Peculium namque adventitium filij est non patris, *ut suprà in tit. per quas personas nobis acquiritur, explicatur.* Et hoc Imperator noster Justinianus hic significare vult his verbis, In Iis Rebus, Quæ Tibi Acquiri Possunt. Idemque significatur his verbis, quæq; acquiri patri possunt *ind. l. quod dicitur, de verbo. obligat.* quæ Tribonianus ad Paulum adjecisse videtur, sicuti ad eundem Paulum adjecit hæc verba, secundum quod leges permittunt *in d. l dominus, de verbo. obligatio. quemadmodum à Jacobo Cujacio ibi annotatum est.* 3. 4.

AD §. PRÆTEREA.

Summaria.

1. *An stipulatio valeat, si congruenter ad interrogata non respondeatur.*
2. *An in responsione omnia repetenda sint, quæ stipulator expressit.*
3. *Explicatur L 1. § si stipulanti ff. De Verbor: obligat:*
4. *Quatenus Stipulatio inutilis per subsequentem approbationem stipulatoris confirmetur.*

HIc docet Justinianus, Stipulationem inutilem esse, si congruenter ad interrogationem non respondeatur. Non respondetur autem congruenter ad interrogationem, si ego purè, sive simpliciter hoc modo stipuler, decem aureos mihi dabis? & tu respondeas sub conditione, dabo, si illud factum erit. Sic versa vice, si ego stipuler sub conditione, dabis, si illud factum erit? & tu respondeas; præsenti die dabo, congruenter ad interrogationem non respondetur, & ob id stipulatio inutilis est. Similiter si ità interrogatus, intra Calendas dabis? respondeas, dabo Idibus, non obligaris, quia non sic respondes ut interrogatus es, *l. 1 §. si quis simpliciter, de verbo obligat & hoc § nostro* Necesse verò est, ut, quemadmodum propositum est, mihi sub conditione stipulanti, tu respondeas, præsenti die dabo, vel stipulanti, intra Calendas dabis? tu respondeas, 1.

deas, dabo Idibus. Nam si simpliciter respondeas, dabo, vel promitto, breviter videris in eandem diem, vel conditionem spopondisse. NEQUE ENIM NECESSE EST, IN RESPONDENDO EADEM OMNIA REPETI, QUAE STIPULATOR EXPRESSERIT, *hoc §. nostro*, in quo Justinianus inter exempla, quibus congruenter ad interrogationem non respondetur, numerat, & hoc exemplum, si ego decem mihi dari stipuler, & tu quinque promittas. Hoc casu, ut Justinianus inquit, inutilis quoque est stipulatio, propterea, quòd congruenter ad interrogationem non respondetur.

3. Verùm obstat *d. l. 1. § si stipulanti de verb. oblig.* in quo Ulpianus docet, stipulationem valere, si mihi stipulanti decem, tu quinque promittas. Nam ità Ulpianus inquit: Si stipulanti mihi decem, tu viginti respondeas, non esse contractam obligationem, nisi in decem, constat. Ex contrario quoque, si me viginti interrogante; tu decem respondeas, obligatio, nisi in decem, non erit contracta. Sed respondendum est, stipulationem inutilem esse, cùm congruenter ad interrogationem non respondetur, nisi diversitas responsionis stipulatori ilicò placuerit. Tunc enim alia stipulatio contracta esse videtur. Ità ab Ulpiano traditum est *in d. l. 1. §. cùm adjicitur, de verborum obligatio.* Ibi Ulpianus inquit, cùm adjicitur, vel detrahitur aliquid obligationi, semper probandum est, vitiatam esse obligationem. His verbis Ulpianus nihil aliud dicit, quàm stipulationem esse inutilem, cùm congruenter ad interrogationem non respondetur. Addit posteà Ulpianus hæc verba, nisi stipulatori diversitas responsionis ilicò placuerit, quibus limitat præcedentem regulam. Inutilis itaque est stipulatio, cùm adjicitur aliquid, vel detrahitur obligationi, sive, quod idem est, cùm congruenter ad interrogationem non respondetur, nisi diversitas responsionis stipulatori ilicò placuerit. Et *in d. l. 1. §. stipulanti, de verbo. obligatio.* ubi tibi stipulanti decem, ego viginti respondi, responsionis diversitas tibi ilicò placuit. In §. autem nostro, ubi tibi stipulanti decem ego quinque promisi, tibi diversitas responsionis non placuit.

4. Illud notandum est, non satis esse, diversitatem responsionis ilicò placuisse stipulatori, nisi interrogatio, & responsio aliqua ex parte consentiant, *hoc est*, nisi ex parte aliqua interrogatio insit in responsione, vel responsio in interrogatione. Vt, cùm stipulor decem, & tu respondes viginti, interrogatio inest in responsione. Item, cùm stipulor viginti, tu respondes decem, responsio inest in interrogatione, & dedisti

diversitas responsionis stipulatori ilicò placuerit, utilis est stipulatio, si non placuerit, est inutilis. Secus est, cùm interrogatio & responsio aliqua ex parte non consentiunt. Ut, cum stipulor purè, & tu respondes sub conditione, vel stipulor Calendis dari, tu respondes Idibus, stipulatio est inutilis, licèt diversitas responsionis tibi ilicò placeat, quia stipulationi puræ non inest conditionalis, nec contrà Calendis et am non insunt Idus, nec contrà, *Iacob. Cujacius in notis ad hunc titulum nostrum, & in d. l. 1. de verbor. obligatio.*

AD §. IDEM INUTILIS EST STIPULATIO.

Summaria.

1. *An quis ab eo stipulari possit, quem in potestate habet.*
2. *Cur servus per stipulationem non obligetur.*
3. *Filiusfam. an ex voto, & mutuo obligetur.*

STipulatio est inutilis, si quis stipuletur ab eo, quem in potestate habet vel contrà, si is, qui in potestate est, stipuletur ab eo, in cujus est potestate. Ut, si pater stipuletur à filio, dominus à servo. Vel versa vice, filius à patre, servus à domino, stipulatio non valet: filius namq; patri, & servus domino obligari non potest. Multò minus pater filio, & dominus servo obligabitur. QUINIMO SERVUS NON SOLUM DOMINO NON OBLIGATUR, SED NE ALII QUIDEM ULLI, *hoc §. nostro*, quia in servilem personam nulla cadit obligatio, *l. in personam, de reg. jur.* propterea, quòd obligatio juris civilis est vinculum, §. *1. suprà de obligatio.* & servi, quod ad jus civile attinet, pro nullis habentur, *l. quod attinet, de reg. jur.* FILIIFAMILIAS AUTEM ALIIS OBLIGARI POSSUNT, ut Justinianus hic inquit, excepta causa mutui, itemq; causa voti. Etenim filiusfamilias, mutuam pecuniam accipiens, cum effectu non obligatur, cùm habeat exceptionem Senatusconsulti Macedoniani, *tot. tit. ad Senatusconsultum Macedonia.* idque in odium creditorum est receptum, *l. qui exceptionem, de condictio. indebiti.* Et, si quid voveat, similiter non tenetur, *l. 2. de pollicita.* cùm nihil habeat, quod vovere possit.

(margin numbers: 1 beside first line; 2 beside "QUINIMO" line; 3 beside "Etenim" line)

AD §. MUTUM.

Summaria.

1. *An mutus stipulari possit.*
2. *Furiosus cur stipulari non possit.*
3. *Infans an stipulari possit.*
4. *An egressus infantiam stipulari possit.*
5. *Quis dicatur proximus infantiæ itemque pubertati proximus.*
6. *Qui sint gradus pupillaris ætatis.*
7. *Quando pupillus in stipulatione auctoritatem tutoris adhibere debeat.*
8. *An pupillus sine tutore naturaliter obligetur.*
9. *An impubes, qui est in potestate parentis, parente auctore, ex stipulatione obligetur.*

1. MVtus stipulari non potest, quia loqui non potest, & stipulatio confici non potest, nisi utroq; loquente, *l. 2. in princ. de verbo. obligat.* Sic surdus stipulationem non contrahit, quia licet loqui possit, tamen verba stipulationis exaudire non potest. ET IS, QVI STIPVLATVR VERBA PROMITTENTIS, ET IS, QVI PROMITTIT, VERBA STIPVLANTIS EXAVDIRE DEBET, *h. §. n.* Et hæc de muto dicimus, qui omninò loqui non potest, itemq; de surdo, qui omninò non exaudit. Et de surdo Justin. Imp. id hic affirmat. De muto idem dicendum est, *argum. §. item surdus, supr. quib. non est permissum facere testa.* Furiosus quoq; non rectè stipulatur, quia nullum negocium contrahere
2. potest, *l. in negotiis, de reg. jur.* cùm omni intellectu careat, *l. Divus Marcus, de offic. præsid.* & nō intelligit quid agit, *h. §. n.* Et ut eleganter Theophilus inquit, furiosꝰ *ἐστέρηται τῆς διαθέσεως, καὶ μὴ τῆς τῶν συναλλαγμάτων ἰδιάθεσις.* Infans etiam stipulari non potest, *l. mulier. de verbor. oblig.* quia
3. nullum habet intellectum, & non multùm á furioso distat, ut Justinianus hîc loquitur. Et infantem dicimus usque ad annum septimum, *l. si infanti. C. de jure deliberan. l. 1. de administrat. & peric. tut.* ideoq; Græci infantem ἐπλαστῇ vertunt. Et septimo anno, dentibus natis, integritas loquendi absolvitur, *Macrob. lib. 1. in somnio Scipio. c. 6.* Qui egressus
4. est infantiam, quamvis nondum intelligat, quid agatur, quia tamen intelligit, quid loquatur, stipulationem potest contrahere, idq; benignius est acceptum, ut dicitur *in d. l. 1 §. huic proximus, de obligatio & actio.*

Et ut Justinianus Imperator hic loquitur, IN PROXIMIS INFANTIÆ, PROPTER VTILITATEM EORVM, BENIGNIOR JURIS INTERPRETATIO FACTA EST, VT IDEM JURIS HABEANT, QUOD PVBERTATI PROXIMI. Proximus infantiæ dicitur, qui 5.
egressus est infantiam, & linguæ gnarus est, rerum ignarus. Proximus pubertati appellatur, qui nondum ingressus est pubertatem, sed propè eam est, ità ut annale tantummodò, vel semestre tempus reliquum 6.
sit. Et hi sunt tres gradus pupillaris ætatis, pupillus infans, pupillus proximus infantiæ, & pupillus pubertati proximus. Pupillus itaque proximus infantiæ, & pubertati proximus, rectè stipulatur. Imò omne negocium rectè gerit, ut Justinianus hic ait, quod tamen de negocio inter vivos intelligendum est, non de negocio, quod in ultima voluntate geritur, pupillus siquidem testari non potest, *tot. tit. quibus non est* 7.
permissum face. testa. supra. Adjicit Justinianus, PVPILLVM TVTORIS AVCTORITATEM ADHIBERE DEBERE, SICVBI EA NECESSARIA SIT. SICVBI *inquit*, quia tutoris auctoritas non semper necessaria est, sed in quibusdam causis necessaria est, in quibusdam non est necessaria, *§. 1. suprà de aucto. tuto,* Necessaria est, si pupillus obligetur. Non est necessaria, si pupillus alium sibi obligare velit, *hoc §. nostro*. Pupillus siquidem meliorem suam conditionem potest facere sine tutore, deteriorem non aliter, quàm si tutoris auctoritas intervenerit, *toto. tit. de aucto. tuto suprà*, eaque juris civilis regula est, *l. contrà*, *de pact.* Sanè & sine tutore naturaliter quandoque obligari pupillus po- 8.
test, *ut in tit. quib. mod. tollit. obligat. dicemus.* Et hoc de pupillo dicimus, qui est in potestate tutoris, non patris. Et sic plerumque pupillus appellatur, qui impubes desiit esse in patris potestate, *l. pupillus*, *de verbo. signifi.* Nonnunquam tamen pupillus etiam nominatur, qui impubes est, & in potestate patris existit, *l. fin. §. 1. de verbor. obligat.* Et propterea Imperator, posteaquàm *in hoc. §. nostro* dixit de pupillo, qui est in po- 9.
testate tutoris, subjicit de eo, qui est in potestate patris. SED, inquit, QVI IN POTESTATE PARENTIS EST IMPVBES, NE AVCTORE QVIDEM PATRE OBLIGATVR. Pupillus, qui in potestate tutoris est, tutore auctore obligatur. At pupillus, qui est in potestate parentis, parente auctore non obligatur. Ratio est, quia pupillus adversus tutorem habet actionem, tutelæ ob rem malè gestam.

Filio autem adversus patrem nulla est actio prodita ob rem minus bene gestam.

AD §. SI IMPOSSIBILIS.

Summaria.

1. *Quatenus stipulatio sub impossibili conditione concepta inutilis sit.*
2. *An conditio lege impossibilis stipulationem vitiet.*
3. *Cur impossibilis conditio Stipulationem vitiet, testamentum non item.*

HIC agitur de stipulatione, concepta sub condicione, quæ natura impossibilis est. Impossibilis conditio aut in faciendo consistit,
1. aut in non faciendo, *l impossibilis conditio, de verbo. obligat.* Si in faciendo consistat, veluti hoc modo, SI DIGITO COELUM TETIGERO, DARE SPONDES? stipulatio est inutilis, *d. l. impossibilis conditio, de verb. obligat. & h. §. n.* Si in non faciendo consistat, ut si dictum est, SI DIGITO COELUM NON TETIGERO, DARE SPONDES? stipulatio valet, pureq; facta intelligitur, *h. e.* perinde habetur, ac si conditio impossibilis adscripta non esset. Et quod diximus de conditione, quæ natura impos-
2. sibilis est, idem dicendum est de conditione, quę impossibilis est lege, ut cùm stipulor, decem mihi dari sub conditione, si Titius rem sacram, vel religiosam, vel publicam vendiderit, hujusmodi stipulatio nullius est momenti, *l continuus, §. cùm quis sub hac conditione, de verb oblig.* Sic lege impossibilis est conditio, si stipulor, decem mihi dari, si soror mea naturalis, vel adoptiva mihi nupserit, adeoq; stipulatio non valet, *l. si stipuler, ut id fiat, de verbo. obligat.* Non obstat §. *fina. supr. de hered instit.* in quo dicitur, impossibilem conditionem non vitiare heredis institu-
3. tionem, legatum, fideicommissum, aut libertatis dationem. Nam, ut ibi diximus, & hic denuò repetendum est, testamenta à stipulationibus, & reliquis contractibus separanda sunt. In testamentis mendum, sive vitium esse dicimus, si conditio impossibilis adjiciatur. Mendum appellatur *in l. 1. de condit. instit* ubi in Florent. ff. rectè mendo, in vulgatis libris malè, modo legitur. Vitium dicitur *in l hereditas, de hered. instit.* Possunt enim testatori pleraque menda, sive vitia in scribendo, sive nuncupando excidere. Et hoc colore impossibilem conditionem detrahimus,

mus, & defuncti voluntatem conservamus. Eodem colore non possumus conservare stipulationem. Ac utimur quidem coloribus, sed non nisi in re probabili, aut verisimili. Stipulatio autem non subsistit, nisi sit, qui stipuletur, & qui promittat. Peragitur stipulatio duorum consensu, & non est verisimile, uni contrahentium mendum, sive vitium excidisse, quod alter statim non animadverterit, aut exceperit, & cùm id fecerit, mox non correxerit. Si igitur alter contrahentium huic quoque vitio, sive mendo, assensum præbuerit, apertè contrahentes ludere videntur, & talis eorum in hujusmodi actu cogitatio esse videtur, ut nihil agi existiment, adposita ea conditione, quam sciunt esse impossibilem, ut à Marciano Jurisconsulto traditum est *in l non solùm, de oblig. & act.* ex qua lege simul hoc etiam intelligimus, non solùm stipulationes impossibili conditione applicata, nullius esse momenti, sed etiam cæteros contractus.

AD §. ITEM VERBORUM OBLIGATIO.

Summaria.

1. *Cur stipulatio inter absentes non contrahatur.*
2. *Quæ probatio contra instrumentum admittatur.*

Stipulatio, inter absentes contrahi non potest. Ratio est, quia qui stipulationem contrahunt, se invicem exaudire debent, *l. 1 in princ. de verbo. obligati.* Aliud dicimus de emptione, venditione, locatione, conductione, & similibus contractibus. Illi inter absentes fiunt, quia consensu peraguntur, *l. 1. § fina. de contrahen. emptio.* Quòd si in instrumento dicatur, negocium inter præsentes fuisse actum, statur instrumento, nisi liquidis, ac manifestissimis probationibus, vel per testes idoneos, & omni exceptione majores quis ostenderit, se, vel adversarium suum toto illo die, quo instrumentum confectum est, in aliis locis fuisse. *l penult C. de contrahen. & committen. stipulat. & hoc. §. nostro.* Ea probatio ἔλεγχος est ἐκ τῶν κατὰ φύσιν ἀδυνάτων, ut Aristoteles scribit ad Alexand. c. 14. Itaque hujusmodi probatione instrumentum evertitur. Huc pertinet, quod Cicero *in 1 de inventio* scribit: Si vos me istud eo tempore fecisse dicitis, ego autem eo ipso tempore trans mare fui, relinquitur, ut id, quod dicitis, non modò non fecerim, sed nec potuerim facere. *Jacobus Cujacius in l sciendum, de verbo. obligatio.*

AD §.

AD §. POST MORTEM SUAM.

Summaria.

1. *An valeat stipulatio ita concepta, cum mortuus fuero.*
2. *An valeat stipulatio ita concepta cum moriar.*
3. *Ex Iustiniani constitutione omnes actiones ab heredibus & in heredes incipere possunt.*

1. AIT Justinianus, POST MORTEM SUAM NEMO SIBI STIPULARI POTERAT, NON MAGIS, QUAM POST MORTEM EIUS, A QUO STIPULABATUR. Stipulatio itaque ità concepta, cùm mortuus fuero, vel, cùm tu mortuus fueris, non valet. Ratio est, quia regula juris antiqui est, obligatio, quæ non cœpit à defuncto, vel contra defunctum, in persona heredis, vel contra heredem incipere non potest, *l ult. C. Theodos. de diversis rescriptis*. Propter hanc ipsam regulam non valebat quoque legatum post mortem heredis, vel legatarij relictum, § *post mortem. suprà de legat.*
2. ITA AUTEM CONCEPTA STIPULATIO, CUM MORIAR, VEL, CUM MORIERIS, DARE SPONDES? UTILIS ERAT, ESTQUE HODIE UTILIS *§. ità autem concepta stipulatio, hoc titulo nostro*. Etenim hic obligatio incipit non à defuncto, sed à vivente, ipso tempore mortis, sive ipso moriendi momento, quod à morte distinguitur, *Gellius lib 6. c. 13. Cassiodorus de anima*, Mors, si non semel tota est, non est. Si quid animæ remanserit, vita est Non magis miscebitur vitæ mors, quàm diei nox, *Lactantius lib. 3. c. 17*. Est tempus aliquod quo nos jam non sumus, mors tamen nondum est, *Cujac. lib. 3. obser. c 34 Fornerius in l si quis sic dixerit de verb sig.* Cæterùm Imperator Justinianus constituit, ut legatum, post mortem heredis, vel legatarij relictum valet, *d. § post mortem*, constituit quoque, utilem esse debere stipulationem, i. à factam, cùm mortuus fuero, vel, cùm mortuus fueris, *l. scrupulosam, C. de contrahen. & commit stipulat.* hisque ita
3. constitutis, tandem regulam juris antiqui emendavit, placuitque ipsi in universum, ut actiones ab heredibus incipiant, itemque contra heredes, *tot tit. ut actiones ab hered. & contra heredes incipiant, in C.*

AD §. ITEM SI QUIS ITA.

Summa

Summaria.

1. *An præpostera stipulatio valeat.*
2. *Quando ex præpostera stipulatione debeatur.*

HIC §. est de stipulatione præpostera. Olim præpostera stipulatio 1. non valebat, hodie ex Justiniani constitutione utilis est, *l. præpostleri, C. de testam* Est autem præpostera stipulatio, cùm ità stipulor, SI NAVIS EX ASIA VENERIT, HODIE DECEM DARE SPONDES? Vel, SI TITIUS CONSUL FUERIT, HODIE DECEM DARE SPONDES? Datio namque prior est conditione, quod est *ὕστερον πρότερον*. Et hæc non solùm in stipulationibus obtinent, sed in omnibus, ut Justinianus hic loquitur, *hoc est*, tàm in contractibus omnibus, quàm in testamentis, *d l præposteri, C de testam*. Debentur autem decem 2. non statim, sed tunc demum, ubi conditio existit, & navis ex Asia venit, vel, Titius consul factus est, *d. l. præposteri, C. de testam.*

AD §. SI SCRIPTVM IN INSTRUMENTO.

Summaria.

1. *Promissionis verbum solemnem stipulationem significat.*
2. *Promittendi verbum an ad pactum referatur.*

SUprà dictum est, stari instrumento, in quo scriptum est, præsentem aliquem fuisse. Nunc in hoc §. Jmperator noster docet, SI SCRIPTUM IN INSTRUMENTO FUERIT, ALIQVEM PROMISISSE, PERINDE ID HABERI, ATQVE SI INTERROGATIONE PRÆCEDENTE RESPONSVM SIT. Promissionis itaque 1. verbum, in testamento, sive scriptura aliqua positum, solemnem stipulationem significat, *hoc § nostro*, quemadmodum & sponsionis nomen, *l. 1. C. de contrah & committen. stipulat. l. 7. de verbo. signif. §. 1 supr. de verbo. oblig.* si modò inter præsentes negocium gestum fuerit, *l. Titia, §. pen. de verbo obligat. d. l. 1. C. de contrahen. & committ. stipulatio.* & contrarium specialiter non probetur, quòd non animo stipulantium quid factum sit, sed tantùm paciscentium, *l. jurisgentium, §. quòd ferè, de pactis.* Nam & promittendi verbum ad pactum referri potest, *l. sciendum,* 2.

§. dictum, de edilit edicto, l nuda. C de contrab. stipulat. l si pacto quo pœnam, C de pactis. sicuti & si ondendi *d l juris gentium, § quòd ferè, de pactis.* Sic fidejussio sine stipulatione non fit, *l blanditus C. de fidejusso.* § 1 *suprà de verbo oblig* Et ibid. si quis scripserit, se fidejussisse, videntur omnia solemniter acta, *hoc est*, solemnis stipulatio videtur intercessisse hoc modo, fide jubes? fidejubeo; Idque sciendum esse, Ulpianus monet *in l sciendum de verbo. oblig.* & post eum Imperator noster Justinianus *in §. fin. de dejusso. infrà.*

AD §. QUOTIES PLURES RES.

Summaria.

1. *In stipulationibus quot res sunt, tot sunt stipulationes.*
2. *Stipulatio in genere concepta, an ad plures stipulationes referatur.*
3. *Explicatur L. si chorus ff. De Legat: 3.*
4. *Quatenus promissor ex pluribus stipulationibus teneatur.*
5. *Quando una verborum conceptione altera utilis, altera inutilis stipulatio conficiatur.*
6. *Inutilis stipulatio utilem non vitiat.*

1. SI stipuler hoc modo, Stichum & Pamphilum mihi dabis? & tu simpliciter respondeas, dabo, duæ sunt stipulationes. Item, si stipuler, decem & quinque mihi dari, & tu respondeas simpliciter, dabo, duæ fidem sunt stipulationes, quia in stipulationibus tot sunt stipulationes, quot sunt species vel summæ, & hoc, *inquit Jurisconsultus*, scire debemus, *in l. scire debemus, in princ. de verbo. obligat.* Non obstat, quòd Imperator *in hoc §. nostro*, unam stipulationem appellat, cùm plures res stipulatione comprehenduntur. Nam una est stipulatio, verborum conceptione inspecta, at plures sunt stipulationes, ratione obligationis Et hoc semper verum est, cùm species, vel summæ, eo, quo dictum est modo, stipulatione exprimuntur. Si species, vel summæ non fuerint
2. expressæ, una est stipulatio, *l. quod dicitur 86. de verbo. obligatio* ut si stipuler pecuniam, quæ in conspectu est, vel acervum pecuniæ, non tot sunt stipulationes, quot nummorum corpora sed una stipulatio est, & per singulos denarios singulas esse stipulationes absurdum est, *d l. scire debemus, §. 1. de verbo. obligat.* Sic, si familiam stipuler, vel omnes ser-

vos, cea

vos, una est stipulatio, *d. l. scire debemus.* Non obstat *l. si chorus, de leg. 3.* quæ, familiâ legata, ait, perinde esse, ac si singuli homines legati essent, 3. quibus verbis significatur, plura esse legata. Nam dicendum est, obligatione, unum esse legatum, divisione capitum, plura. Vnum etenim potest etiam dici plura, diversâ ratione, ut suprà vidimus, & traditum est ab Aristot. *in 1.* περὶ φυσικῶν ἀρχῶν, & à Platone *in Parmenide* his verbis. Vnum ens, unum quodammodò est, & multa, totum & partes, nec non finitum, & multitudine infinitum. Cùm autem duæ, pluresve sunt stipulationes, propter omnes promissor tenetur, *hoc est*, non 4. semel obligatur, sed sæpius. Ideoq; stipulator sæpius ex stipulatione agere potest, *l. quia dicitur, de evictio.* Pluribus quoq; rebus, vel summis, in stipulationem deductis, & una re, vel summa promissa, obligatio in ea re, pro qua spopondit, contrahitur, *hoc §. nostro.* Verbi gratia: stipulatus sum hoc modo: Titium & Pamphilum mihi dabis? tu respondes, dabo Titium. Hæc stipulatio valet. Duæ enim hîc sunt stipulationes, una utilis, altera inutilis, sive, ut Imperator noster Justinianus hic 5. loquitur, una perfecta, altera imperfecta, & inutilis stipulatio, sive imperfecta, alteram utilem, & perfectam non vitiat. Sic versâ vice, si mihi Pamphilum stipulanti, tu Pamphilum & Stichum spoponderis, Stichi adjectio pro supervacuo habenda est. Nam cùm tot sint stipulationes, quot sunt species, sive corpora, duæ hic quodammodò sunt stipulationes, una utilis, alia inutilis, una perfecta, alia imperfecta, neque vitiatur utilis, sive perfecta, per inutilem, sive imperfectam, *l. 1. §. sed si mihi Pamphilum stipulanti, de verbor. oblgat.* Quòd si una tantum esset stipulatio, nullius esset momenti, propterea, quòd interrogatio cum responsione, responsio cùm interrogatione non congruit. 6.

AD §. ALTERI.

Summaria.

1. *Quando stipulatio alterius nomine facta valeat.*
2. *An pœnalis stipulatio pura vel conditionalis sit.*
3. *Is cujus interest alteri stipulari potest.*
4. *Tutor an pupillo stipulari possit.*
5. *An procuratori suo quis stipulari possit.*

6. *An creditori suo quis stipulari possit.*
7. *Quando Creditor pignora distrahere possit.*
8. *Quatenus is, qui alium facturum promittit, obligetur.*

1. JAM suprà dictum est, stipulationem non valere, si quis alteri stipuletur: Vel si quis promittat, alterum daturum, vel facturum. Nunc in hoc §. Imperator tradit modum, quomodo stipulari debeamus alteri, ità ut stipulatio committatur. SI inquit, QVIS HOC VELIT FACERE, *hoc est*, si quis alteri velit stipulari, POENAM STIPULARI CONVENIET, *hoc est*, stipulationi debet adjicere pœnam, hoc modo, TITIO DABIS FUNDVM, SI NON DEDERIS, NIHIL DABIS DECEM. TVNC COMMITTITUR STIPVLATIO, *hoc est*, tunc valet stipulatio, & utilis est, & promissor tenetur vel fundum dare Titio, vel, si non dederit, mihi tenetur dare decem, egoque adversus promissorem agere possum, ut mihi det decem. Hîc enim cessat ratio, propter quam suprà diximus, alteri neminem stipulari posse. Ideò alteri stipulari non possumus, quia negocium inter stipulantem, & promittentem non contrahitur, quod fieri debet, *l. inter stipulantem, in princ. de verbor. obligat.* At cum pœnam addo stipulationi, mihi pœnam stipulor, non alteri, & negocium inter stipulantem, & promittentem agitur, atque ideò stipulatio valet, *hoc §. nostro, & stipulatio ista habere licere, §. alteri, de verbor. obligat.* Ait
2. Iustinianus hic, INSPICITVR, QVÆ SIT QUANTITAS IN CONDITIONE STIPULATIONIS. His verbis Justinianus docet, pœnalem stipulationem non puram esse stipulationem, sed conditionalem, & tunc quantitatem, *h. e.* decem deberi, cùm conditio stipulationis extitit, *h.e.* ubi promissor Titio fundum non dedit. Et hic primus est casus, quo alteri stipulari possum. Possum deinde alteri quoq; stipulari, quando mea interest, alteri dari, vel fieri. Sic enim Justinianus inquit, SED, ETSI QVIS STIPVLETUR ALII, CVM EJVS INTERESSET, PLACVIT STIPVLATIONEM VALERE. Idem traditum est ab Vlpiano *in d. l. stipulatio ista habere licere, §. si stipuler alij, cùm mea interesset, de verbor. obligat.* Quando
3. autem mea intersit, Justinianus hic aliquot exemplis declarat. Primum exemplũ pertinet ad tutorem, qui administrationẽ tutelæ contutori suo cessit, quod ut intelligatur, sciendum est, pluribus tutoribus datis, administrationem uni committi posse, & tunc is solus, cui administratio

tio commissa est, tutelam administrat, reliqui non item, sed honorarij tantùm tutores sunt, *l. 3. de administr. & peric. tut. l. quod si fortè, §. 1. de solut. §. 1 suprà de satis. tuto. vel curat.* & conveniri possunt, excussis prius facultatibus ejus, qui tutelam gessit, *d. l. 3. de administ. & pericu. tuto. sicuti libro 1. in titulo de satisdatione tutorum, latius est expositum.* Pone 4.
nunc, tutor administrationem tutelæ cessit contutori suo, & stipulatus est a contutore, rem pupilli salvam fore. Hæc stipulatio valet, quamvis tutor non sibi, sed pupillo stipulatus est. Interest enim stipulatoris, fieri, quod stipulatus est, quia ipse obligatus futurus est pupillo, si is, cui cessa est tutelæ administratio, malè administraverit tutelam. Rursus pone, constitui Titium procuratorem meum, & stipulatus sum. Titio, procuratori meo dari centum. Hæc stipulatio vires habet, quia mea interest, 5.
ut Titio, procuratori meo detur. Nam quicquid procuratori meo datur, ipse actione mandati à procuratore consequi possum, *l. idemq; §. si cui mandavero, & §. si mandavero, mandati*, cùm omnis procurator mandatarius sit, ut definitio procuratoris ostendit, *l. 1. de procurato.* Iterum pone. Debeo Titio centum sub certa pœna, & stipulatus sum à te, ut Titio dares centum. Hæc stipulatio utilis est, quamvis non mihi, 6.
sed Titio sum stipulatus. Ideò verò utilis est, quia mea interest, Titio centum dari. Nisi enim tu Titio centum dederis, pœna adjecta committetur. Idemq; est, si Titio, cui centum debeo, pignori dedi prædia mea, ea lege, ut prædia distraheret, si in solvendo moram facerem, & posteà stipulatus sum à te, ut Titio dares centum. Valet namque stipulatio, quia mea interest, Titio dari. Titius enim pignora distrahet, pecunia non soluta. Et licèt creditor in pignore præter jus pignoris nihil habet, *l. cùm & sortis, §. fin. de pign. actio.* tamen res pignori datas 7.
vendere potest, si vel ab initio, vel posteà convenerit, ut liceret creditori pignora distrahere, *l. 4. de pigno. actio. §. contrà autem creditor suprà, quibus alienare licet, vel non.* Et hæc sunt exempla, quibus Justinianus hic utitur, quæ omnia desumpta sunt *ex d. l. stipulatio ista habere licere, de verbor. obligat.* ijsque propositis subjicit Imperator, EUM QUOQUE, QUI ALIUM DATURUM, VEL FACTURUM PROMISIT, NON OBLIGARI, NISI POENAM IPSE PROMISERIT. Pœna adjecta ipsum pro- 8.
mittentem concernit, ideoque stipulatio utilis est, licèt non valeat, cùm quis simpliciter promittit, alium daturum, vel facturum, ut suprà latius expositum est.

AD §. ITEM NEMO.

SUprà dictum est, stipulationem rei suæ non valere. Adjicit in hoc § Imperator, non valere etiam stipulationem, si quis stipuletur rem alienam, suam futuram, in eum casum, quo sua sit. Tunc enim perinde est, ac si rem suam stipulatus esset.

AD §. SI DE ALIA RE.

Summaria.

1. *Error an vitiet stipulationem.*
2. *Non consentiunt qui errant.*
3. *Error in corpore vitiat Emptionem.*
4. *Error qualitatis an stipulationem vitiet.*
5. *Error materiæ vitiat Emptionem.*

1. AIT Justinianus, SI DE ALIA RE STIPULATOR SENSERIT, DE ALIA PROMISSOR *hoc est*, si erraverint stipulator & promissor in corpore, & stipulator aliud corpus stipulatus fuerit, aliud promissor promiserit, nulla est stipulatio. Vt, si ego stipulatus à te sum Stichum, & tu de Pamphilo sensisti, quem Stichum vocari credebas, stipulatio non valet, *l. inter stipulantem. §. si Stichum, & l. continuus, §. 1. de verbor. obligatio. & hoc §. nostro.* Ratio est, quia stipulatio utriusque consensu perficitur, *d. l. continuus*, §. *1. de verborum obligat.* & ex consensu contrahentium valet, *§. post mortem, supra hoc titulo nostro,*
2. & si consensum non habeat, nulla est, *l. 1. §. fin. de pact.* Non consentiunt autem, qui errant, *l si per errorem, de jurisdictio. l 2. §. 1 de judiciis.* Sic, si ego puto, me emere fundum Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putasti, quia in corpore dissentimus, emptio nulla est. Idem est, si ego me Stichum emere putavi, tu Pamphilum te vendere
3. existimasti. Nam cum in corpore dissentiamus, nulla est emptio, *l in venditionibus, de contrahen. empt.* Et hæc de errore corporis dicimus Aliud obtinet in errore materiæ, sive qualitatis. Etenim error materiæ,
4. sive qualitatis stipulationem non vitiat. Vnde si id, quod aurum putabam, cùm æs esset, stipulatus de te fuero, teneberis mihi hujus æris nomine, quoniam in corpore consensimus, *l. si id. quod aurum putabam de verbor. obligat.* quod tamen in emptione, & venditione similiter non obtinet,

obtinet. Nam si æs emi pro auro, vel plumbum pro argento, quia in 5. materia erravi, nulla est emptio, nulla venditio. *d l. in venditionibus, §. inde quæritur, & l. quid tamen de contrab empt.* Differentiæ ratio est: In stipulatione interest stipulatoris, ut æs saltem sit in obligatione, & ideò, cùm aurum stipulor, cùm æs esset, stipulatio valet, Alia est ratio emptionis. Nam in ea interest emptoris, ne ullo modo in ære, vel plumbo emptio consistat, quod pro auro, vel argento venditum est, *Iacob. Cujac. in d. l. si id, quod aurum putabam, de verbo. obligat.*

AD §. QUOD TURPI EX CAUSA.

Summaria.

1. *An Stipulationes turpes valeant.*
2. *An divortia per stipulationem coarctari possint.*

HIC agitur de stipulationibus turpibus, QUOD TURPI EX CAUSA PROMISSUM EST, NON VALET, *hoc § nostro.* Generaliter siquidem novimus, turpes stipulationes nullius esse momenti, *l. generaliter, de verborum obligatio.* Stipulationes autem turpes sunt vel natura, UT, CUM QUIS STIPULANTI HOMICIDIUM, VEL SACRILEGIUM, SE FACTURUM PROMITTIT, *hoc §. nostro, & l. veluti, de verborum obligat.* Vel legibus, ut cùm stipulor à muliere, si culpa tua divortium factum fuerit, dabis centum? Hæc stipulatio nulla est. *l. si ita stipulatio facta fuerit 19. de verborum obligatio* quia, ut matrimonia libera sunt; ita etiam libera sunt divortia, *l. 2. C. de inutilib. stipulatio.* Sic jure & 2. ll. turpis est stipulatio, si me heredem non feceris, centum dabis? *l. stipulatio hoc modo concepta, de verbo. obligatio.* ideoque inutilis est stipulatio. 1.

AD §. CUM QVIS SVB ALIQVA.

Summaria.

1. *Ex conditionali stipulatione quando heres stipulatoris agere possit.*
2. *Heres promissoris quando teneatur.*

QUod in hoc § proponitur, supra in *tit. de verbo. oblig.* explicatum est. Summa hæc est: Ex conditionali stipulatione heres stipulato- 1. ris age-

ris agere poteſt, ſi poſt mortem ſtipulatoris conditio exiſtat. Secus eſt in legato conditionali. Legatario namque ante conditionem mortuo, heres ipſius, exiſtente conditione, agere non poteſt. Ratio differentiæ ſuprà eſt expoſita. Quemadmodum autem heres ſtipulatoris agit, exiſtente conditione; Ita quoque heres promiſſoris, exiſtente conditione,
2 tenetur, *hoc § noſtro*. Idemq; in legatis obtinet. Nam ſi legatum ſit relictum ſub conditione, & heres, à quo legatum eſt relictum, pendente conditione moriatur, heredem ſuum obligatum relinquit, *l. legato ſub conditione relicto. de conditio. & demonſtrat.*

AD §. QUI HOC ANNÒ.

Summaria.

1. *Quando ex ſtipulatione in annum concepta aliquid peti poſſit.*
2. *Ex ſtipulatione in diem concepta, quando promiſſor teneatur.*

1. HIC §. deſcriptus eſt *ex l. qui hoc anno, de verbo. obligatio.* Pone, ſtipulatus ſum, decem mihi dari hoc anno, aut hoc menſe. Tu promiſiſti. Ego decem à te peto in initio anni, vel menſis, vel in medio anni, vel menſis. Quæritur an rectè petam? Imperator noſter hic, poſt Pomponium Juriſconſultum inquit, QUI HOC ANNO, AUT HOC MENSE DARI STIPULATUS EST, NISI OMNIBUS PARTIBUS ANNI, VEL MENSIS PRÆTERITIS, NON RECTE PETET, *l. qui hoc anno, de verb. obligat.* In initio igitur, vel in medio anni, vel menſis, decem à te petere non poſſum. Imò nec ultimo die hujus anni, vel menſis decem à te rectè peto, ſed totus is dies arbitrio ſolventis tribui debet, propterea, quod Impe-
2. rator hic inquit, OMNIBUS PARTIBUS ANNI, VEL MENSIS PRÆTERITIS, ME RECTE PETITURUM. Idemque de ſtipulatione in diem concepta ſupra *initii, de verbo. obligat.* traditum eſt.

AD §. FINALEM.

AIT Imperator, SI FUNDUM DARI STIPULERIS, VEL HOMINEM, NON POTERIS CONTINUO AGERE. Imò confeſtim agi poteſt, quia ſtipulatio pura eſt, *§. omnis ſtipulatio, de verborum obligat. ſuprà.* Sed hoc cum aliquo temperamento temporis intelligendum eſſe, jam ſuprà monui *ex l. quod dicitur, de ſolutio.* & neceſſe eſt, ut

est, ut tantum spacium præterierit, quo traditio fieri possit, ut Imperator hic loquitur.

DE FIDEIUSSORIBUS.

TIT. XIX.

Summaria.

1. *Fidejussor quis sit.*
2. *Fidejussor ad omnem obligationem accedere potest.*
3. *Quis sit finis fidejussionis.*
4. *Servus quibus naturaliter obligetur.*
5. *Explicatur L. in personam ff De Regal: Iur:*
6. *An servus novare possit.*
7. *An heres fidejussoris obligetur.*
8. *Fidejussor an obligationi perfectæ accedere possit.*
9. *Quare fidejussor sequela dicatur obligationis.*

PRO EO, QVI PROMITTIT, inquit, Imperator Justinianus, SOLENT ALII OBLIGARI, QVI FIDEJVSSORES APPELLANTVR. His verbis Justinianus fidejussorem definit. Fidejussor est, qui pro eo, qui promittit, obligatur. Fidejussor igitur principalis debitor non est, sed principalis debitor est, qui promittit, & fidejussor accedit ad obligationem principalem § *fidejussores, infr. h tit n.* Unde ICti, fidejussores, accessiones nominant, *l. si servum stipulatus fuero, § nunc videamus, de verborum obligatio, l in omnibus, de solut & liber. l. hi qui accessionis, de fidejus.* Justinianus *in Novel 4* παρενθήκας, quamvis utroq; nomine etiam mandatores, & pecuniæ constitutæ rei significentur, *l Granius Antonius, de fidejustor. & d Novel 4* Aliàs fidejussores, adpromissores dicuntur, *l 5 §. satis acceptio de verbo obligatio. & d l in omnibus, de solutio.* quòd proximi sint à promissoribus, idq; evidentius græcum nomen ostendit, Græci siquidem fidejussores, ἐγγύας vocant ab ἐγγὺς, quod prope significat. Veteres, fidejussores, prædes vocarunt. Unde illud, prædibus & prædijs cavere, *apud Varronem & Ciceronem in 3. Verrina* Si fidejussor ob evictionem fuerit datus, speciali nomine secundus autor appellatur,

 l. 4 de

l. 4 de evictio. Ideò autem Imperator ejus, qui promittit, meminit, quia
2. in præcedenti titulo, de eo, qui stipulanti promittit, dictum fuit. Alias fidejussor non solùm in verborum obligationibus, sed in omnibus obligationibus, sive re, sive verbis, sive literis, sive consensu contrahantur, adsumi potest, ut Imperator hic docet, & ICtus *in l. 1. de fide 1 §.* Hinc Cajus ICtus *in l. 1. §. verbis. de obliga & act.* generaliter fidejussorem defi-
3. nit, qui alieno nomine se obligat. ET ACCIPIUNTUR FIDEJUSSORES, UT DILIGENTIUS, SIVE MELIUS NOBIS SIT CAUTUM, *l. verbis, de oblgat. & action. § 1. h. t. n § fina. infr. de replicatio* sed ità demum, si aliqua sit obligatio, cui applicentur, sive civilis, sive naturalis, *h. t. n. & l. fidejussor obligari. § fidejussor de fidejusso.* vel etiam honoraria, *l. Græcè. § pro eo, de fidejuss.* A DEO, inquit Justinianus hic, UT
4. PRO SERVO QVOQVE FIDEJUSSOR OBLIGETUR. Servus namque naturaliter obligari potest, *ut supr. in tit. de obligat monui*, non solùm extraneo, qui cum ipso contrahit, verùm etiam domino suo, *hoc tit. nostro.* Nec obstat, quòd in præcedenti titulo dictum est, servum non solùm domino suo non obligari, sed nec alij quidem ulli. Hoc
5. enim de civili obligatione accipiendum est, non de naturali. Sic, quod Ulpianus tradit, in personam servilem nullam obligationem cadere, *l. in personam, de reg. jur.* ad obligationem civilem referendum est, quæ necessitate solvi nos astringit, § 1 *supr. de obligatio.* Hujusmodi obligatio nulla in servum cadit. At aliàs servus & extraneo, & domino suo naturaliter obligatur, & extraneus, itemque dominus, in id, quòd à servo sibi naturaliter debetur, rectè fidejussorem à servo accipiunt,
6. *hoc tit. nostro.* Nec obstat, quòd interventu servi non fit novatio, *§. fin. infr. quibus mod. tollit. obligatio.* Nam, quando servus promittit, quod alius debet, tunc naturaliter non obligatur, *ut in d. tit quib. mod. toll. ob-*
7. *ligat latius explicabitur.* FIDEJUSSOR AUTEM NON TANTUM IPSE OBLIGATUR, SED ETIAM HEREDEM OBLIGATUM RELINQUIT, *h. t. n.* cùm rei locum obtineat, ut dicitur. *in l. 4. de fidejuss.* Sicuti ergò, reo principali mortuo, hæres tenetur; ità mortuo quo-
8. que fidejussore, heres ejus obligatus manet. Hoc amplius, FIDEJUSSOR ET PRÆCEDERE OBLIGATIONEM, ET SEQUI POTEST, ut Justinianus hic loquitur, *hoc est*, fidejussor potest adhiberi tàm futuræ obligationi quàm præcedenti, *l. stipulatus sum à reo. de fidejussor.* Præcedit obligationem fidejussor, cum obligationi futuræ adhibetur, sequitur, cum

tur, cùm adhibetur obligationi præcedenti. Et nihil refert, confestim fidejussor adhibeatur, an interjecto tempore, *l. amissi, §. penult. de fidejusso.* Nec adversatur, quòd fidejussor dicitur sequela principalis obligationis, *l. 5. § penult. de instito. actio. l. si duo rei sunt. §. ult. de solut.* Hoc enim eò dumtaxat pertinet, ut ostendatur, fidejussorem semper adhiberi obligationi alicui, & eo respectu est sequela principalis obligationis, aliàs autem fidejussor non minus præcedit obligationé, quàm sequitur.

AD §. SI PLURES SINT FIDEJUSSORES.

Summaria.

1. *An singuli fidejussores in solidum teneantur.*
2. *Uno fidejussore mortuo reliqui ejus onere gravantur.*
3. *Epistola Divi Hadriani quando locus sit.*
4. *Quilibet favori pro se introducto potest renunciare.*

PRo reo principali non tantùm unus fidejussor intervenire potest, 1 sed etiam plures, & tunc singuli fidejussores in solidum tenentur, *hoc §. nostro* Ex epistola tamen D. Hadriani inter fidejussores obligatio dividitur, non ipso jure, sed opposita exceptione epistolæ D. Hadriani, *l. inter fidejussores, de fidejussorib.* Et licèt in obligatione adjectum sit, ut singuli in solidum tenerentur: tamen nihilominus fidejussores beneficium divisionis habent, eaque adjectio conditionem juris, & constitutionem mutare non potuit. Nam &, cùm hoc non adjicitur obligationi, singuli tamen in solidum tenentur. *l 3. C. de fidejusso* Et quia tunc habent beneficium epistolæ D. Hadriani, eodem quoque beneficio uti possunt, cùm obligationi adjectum est, singulos fidejussores in solidum teneri debere *d. l. 3. C. de fidejuss.* Creditor itaque opposita à fidejussoribus exceptione epistolæ D. Hadriani, à singulis fidejussoribus compellitur partes petere, Et si quis fidejussorem ante exactam 2 à se partem sine herede decesserit, vel ad inopiam pervenerit, pars ejus ad cæterorum onus pertinet, *d. l. inter fidejussores, de fidejusso. & h. §. n.* quia singuli, ut dictum est, ipso jure in solidum tenentur. QVOD SI CREDITOR VNVM EX FIDEJUSSORIBUS CONVENERIT, AB EOQVE TOTVM CONSECVTVS FVERIT,

HVJVS SOLIVS DETRIMENTVM ERIT, SI REVS PRINCIPALIS, PRO QVO FIDEJVSSIT, SOLVENDO NON SIT, ET SIBI IMPVTET FIDE-
3. JVSSOR, QVOD TOTVM SOLVIT, BENEFICIO EPISTOLÆ D. HADRIANI VSVS NON EST, *h. §. n.* Ità demum tamen fidejussores beneficio epistolæ D. Hadriani utantur, si non inficiantur, se fidejussores esse. Inficiantibus auxilium divisionis non est indulgendum, *l. si dubitet, §. ità demum tamen, de fidejuss. Molens. in consuetud. Parisie. tit.*
4. *1 § 30 nu. 5. Anton. Gabriel. Roma. lib. 5. de acquir. vel amitten. possess. conclusi. 5.* Item, si epistolæ D. Hadriani non renuntiaverint, quod facere fidejussores posse, dubium non est, cùm omnes habeamus licentiam renunciandi ijs, quæ pro nobis introducta sunt, *l. si quis in conscribendo, C. de episcop. & cleric. l penult. C. de pactis.*

AD §. FIDEJUSSORES.

Summaria.

1. *Fidejussor in plus obligari non potest, quàm reus principalis.*
2. *Fidejussor in graviorem causam obligatus an vitiet totam obligationem.*
3. *An Reo principali sub conditione obligato, fidejussor purè obligari possit.*

1. Fidejussor est accessio principalis obligationis, ut suprà dictum est. Inde consequenter sequitur, fidejussorem in plus obligari non posse, quàm sit reus principalis obligatus, in minus autem posse obligari, QVIA IN ACCESSIONE PLVS ESSE NON POTEST, QVAM SIT IN RE PRINCIPALI, MINVS ESSE POTEST, *h. §. n.* Et hoc est, quod dicitur, fidejussorem in leviorem causam accipi posse, in deteriorem sive duriorem non item, *l. hi qui accessionis, de fidejuss. l Græcè §. illud, eodem.* SI ERGO REVS DECEM AVREOS PROMISIT, FIDEJVSSOR RECTE IN QVINQVE OBLIGATVR. CONTRA VE-
2. RO, SI REVS QVINQVE AVREOS PROMISIT, FIDEJVSSOR IN DECEM OBLIGARI NON POTEST, *h §. n.* quod tamen non ità accipiendum est, quasi tota obligatio sit inutilis, cùm fidejussor pro eo, qui quinq; debet, se in decem obligat, sed quòd in decem non obligetur, obligetur tamen in quinq., quæ reus principalis promisit, *Alciatus in lib. 5. parer. cap. 17.* ejq; sententia confirmatur, *argum. l. si à Reo, de fidejuss.*

dejuss. ubi reus sub una conditione promisit, & fidejussor se obligavit sub duabus conditionibus disjunctivis, & ICtus docet, fidejussorem teneri, si extiterit communis conditio, *hoc est*, illa conditio, sub qua reus principalis promisit, & fidejussor se obligavit. SIC SI REVS PVRE PROMISIT, FIDEJUSSOR SVB CONDITIONE POTEST PROMITTERE, CONTRA VERO, SI REVS SVB CONDITIONE PROMISIT, FIDEJUSSOR PVRE PROMITTERE NON POTEST, *h. §. n.* ita scilicet ut præsenti die obligetur: obligabitur tamen existente conditione, *l. id, quod sub conditione, de constitut. pecun.* Ibi is, qui purè constituit, se soluturum, quod sub conditione debebatur, tunc tenetur, cùm existit conditio, *Iacob. Cujacius in posterioribus notis ad hunc titulum nostrum.* 3.

AD §. SI QUID AUTEM.

Summaria.

1. *Fidejussor ante reum principalem conveniri potest.*
2. *An conventio valeat, ut à Reo Principali non petatur, à fidejussore petatur.*
3. *Quatenus hodie fidejussor ante Reum Principalem conveniri possit.*
4. *Qua actione fidejussor quod solvit, recuperare possit.*
5. *Quomodo fidejussor adversus confidejussorem agere possit.*

Fidejussor pro reo solvit, vel sponte & volens, vel coactus. Secundum namq; jus Pandectarum, C. & Institut. creditor potest fidejussorem ante reum principalem convenire, *l. jure nostro, C. de fidejuss. §. 1. ibi volentè te agere cum eo ex fidejussoria causa, infr. mandati, §. 1. ibi, aut cum eo agendi, aut fidejussoribus ejus, infr. de satisdatio.* Quinimò liberum est creditori, cum utroq; & reo principali, & fidejussore simul agere, *l. 3. §. ult. de duobus reis.* Hinc valet conventio, ut à reo duntaxat non petatur, à fidejussore petatur, *l. nisi hoc actum, de pactis.* Cæterùm hoc totum Justinianus Imperator immutavit *in Novella constitutione* 4. Ex illa Novella, fidejussor ante reum principalem conveniri non potest, nisi inficiatus fuerit, se fidejussisse. *Anton. Gabriel. Roman. lib. 3. conclus. tit. de fidejusso conclus. 1. nu 79.* aut beneficio excussionis renũciaverit. *Andr. Gail. lib. 2 pract. obser. 27. Anton. Gabriel. Roman. d. lib. 3. conclus. tit. de fidejuss. conclus. 1.* 1. 2.

clus. 1. nu. 87. 88. & 89 sicuti suprà de beneficio epistolæ D. Hadriani di-
3. ximus, aut se obligaverit tanquam principalem. Et licèt nonnulli velint, hoc casu fidejussorem nihilominus beneficium excussionis habere, *Ferrariensis in forma libelli contra plures reos debendi, super verbo beneficio, num. 3. Guido Papa in singularibus, singu. 8 & 2. Anton. Gabr. lib. 3. conclus. tit. de fidejussoribus, ampliat. 18. Constitutio Saxonica 18. lib. 2.* Tamen aliis contrarium placuit, atq; ità decisum fuit *in Capella Tholosana quæst. 23. Anton. Gabr. Roma. d. lib. 3. conclus. tit. de fidejuss. conclus. 1. num. 99.* & hanc posteriorem sententiam Andreas Gail æquiorem esse tradidit, communiterq; in foro observari, *lib. 2. observation. pract. observat. 28.*

4. QVICQVID AVTEM FIDEJUSSOR ANTE REVM PRINCIPALEM CONVENTVS SOLVIT, EJUS RECVPERANDI CAVSA CVM EO HABET MANDATI JUDICIUM, ut Imperator *in hoc §. nostro,* loquitur, *hoc est*, fidejussor à reo principali repetit, quod nomine ipsius solvit, actione mandati, *l. idemq; §. fidejussores, mandati*, quia reus principalis mandasse fidejussori videtur, ut solveret. Adversus confidejussorem fidejussor, qui solvit, regressum non habet. Sic enim ab Alexandro Imperatore rescriptum est, cùm alter ex fidejussoribus in solidum debito satisfaciat, actio ei adversus eum, qui unà fidejussit, non competit, *l. cùm alter, C. de fidejussoribus*. Et Modestinus ICtus inquit, ut fidejussor adversus confidejussorem suum agat, danda actio non est. Ideoq; si ex duobus fidejussoribus ejusdem quantitatis, alter electus à creditore, totum exsolvit, alter nec à creditore, nec à fidejussore convenietur, *l. ut fidejussor, de fidejuss.* Ratio est, quia fidejussor, quod debu-
5. it, solvit. Debuit autem ipso jure solidum, ut sup. dictum est. Solutione igitur ejus, quod debuit, facta, confidejussorem convenire non potest, nisi creditor actionem suam fidejussori cesserit. Cessa actione, fidejussor, qui solvit, adversus confidejussorem, ut partem ejus, quod solvit, restituat, experiri potest, *d. l. cùm alter, C. de fidejussor. d. l. ut fidejussor, eodem.*

AD §. GRÆCE FIDEJUSSOR.

Summaria.

1. *Fidejussio Juris Civilis inventum est.*

2. Fide-

2 *Fidejussor in omnibus obligationibus, quacunq; lingua contractis, assumi potest.*

IN hoc § Imperator docet, quòd fidejussio non tantùm Latinis, sed etiam Græcis verbis fieri possit, *l. Græcè, de fidejussoribus.* Ideò autem id hoc loco proponitur, quia fidejussio quiddam civile est, cùm solemnibus fiat verbis per interrogationem, & responsionem, *§. 1 sup. de verbo. obliga.* non est negocium juris gentium, quod consensu peragitur, *l. 1. § penult. de contrah. empt l. 1 locati.* Et ideò videbatur dicendum, fidejussionem Græca lingua non fieri. Quæ enim juris civilis sunt, Latina lingua fiunt. Sed hoc non est perpetuum. Nam & stipulatio juris civilis est, & tamen quacunque lingua fit, *ut sup. in tit. de verbo obliga. dictum est.* Idque in stipulatione, & fidejussione necessariò ità receptum est, proptereà, quòd stipulatio juris gentium conventionibus, quæ quacunque lingua fieri possunt, solet annecti, *Paulus in senten. tit de pact. inter virum & uxor. & in 5. sentent. tit. de obliga.* & fidejussor in omnibus obligationibus, quacunque lingua sint contractæ, adsumi potest, §. 1. *hoc tit. nostro. Cujacius in §. fina l. 1. de verbo. obligatio.* 1. 2.

AD §. FINALEM.

IN STIPULATIONIBUS, inquit Imperator, FIDEIUSSORUM QUODCUNQUE SCRIPTUM EST, QUASI ACTUM, VIDETUR QUOQUE ACTUM. Ideo inquit, in stipulationibus fidejussorum, quia, ut suprà aliquoties monui, fidejussio fit per stipulationem, per interrogationem, & responsionem, hoc modo, fidejubes? fidejubeo; & proptereà, si quis scripserit, se fidejussisse, videntur omnia solemniter acta, *hoc est*, interrogatio videtur, præcessisse, & subsecuta responsio, idque sciendum, *hoc est*, esse notandum, Imperator hic monet, & ICtus *in l sciendum, de verbor. obligatio.* & dictum est suprà, *de inutil. stipulat. § si scriptum.*

DE LITERARUM OBLIGATIONIBUS.

TIT. XXII.

Summaria.

1. *Nomen quid significet.*

2. Qua

2. *Quæ sit obligatio nominum.*
3. *Quinam sint argentarij.*
4. *Quando pecunia de domo sumi dicatur.*
5. *Literarum obligationis in Jure Pandectarum nulla fit mentio.*
6. *Quæ sit Exceptio non numeratæ pecuniæ.*
7. *Exceptio non numeratæ pecuniæ olim perpetua fuit.*
8. *Intra quod tempus Exceptio non numeratæ pecuniæ hodie opponenda.*
9 *Quibus casibus Exceptio hæc locum non habeat.*

IN principio hujus tituli meminit Imperator obligationis nominum, de ea ergò primum hic aliquid dicendum est. Nomen, præter vulgarem significationem, debitum signi-
1. ficat, & ita frequenter in libris nostris accipitur. Ità sumitur in illo eleganti loco Bibaculi, in Grammaticum quendam, qui villa suis creditoribus cesserat.

Mirati sumus, ait, unicum magistrum,
Summum Grammaticum, optimum Poëtam,
Omnes solvere posse quæstiones,
Unum difficilè expedire nomen.

Et inde bonorum nomen, *l. 1. ad Macedonia.* Et in hoc verbo elegans est Ciceronis jocus *lib. 4. epistola ad Plancum,* qui post expositam æris alieni, quo premebatur, magnitudinem, se hoc consecutum ait, ut bonum nomen adeptus existimetur, *Barnabas Brissonius lib 12. de verbor. significa-*
2 *tio.* Hic nomen aliter accipimus. Nominum enim obligatio dicitur, obligatio, quæ nascitur ex scriptura mensæ *hoc est,* argentariorum. Argentarij dicuntur alias argenti distractores, *l. ultim. C. de pign. l. penult. de constitut pecun. Julianus patricius in Novell de fidejussoribus,* argenti venditores, *l. 11. C de cohortali. lib 11.* Collectarij *l. penult. C. si certum petetur,* & sic Symmachus *lib. 1. epist. epistola 18.* quos collectarios vocat, in principio. posteà appellat nummularios. Mensularij, *l emptor, § Lucius, de pa-cto.* Mensarij, Sueton. *in Augusto cap. 4.* & denique ἀργυροπρᾶται, *Novel. 136.* Et erat olim in civitatibus argentariorum certum corpus, & publicum officium, *l argentarius de edendo, l quod privilegium, depositi, l fides publica, l. si ventri. §. in bonis de rebus auctor. judic. possiden.* Tabernas & mensas

mensas cum ære in foro positas habebant, *l. qui taberras, de contrahen. empt.* Apud mensas pecuniæ deponebantur, permutabantur, emebantur, vendebantur, & per agentarios plerique pecunias credebant, & fœnori elocabant, emebant, vendebant, auctionem, & omnia negotia exercebant, *l. si hominem, §. quoties, depositi, l. si res. de administ. tut l. si ia. soluto matri. l. cum pater, §. mensæ, de legat. 2.* deque his omnibus rationes cōficiebant, *l. 4. de edendo.* Et pecunia mutuò sumpta ab argentario, sive ex scriptura mensæ, ex illa scriptura nascebatur obligatio, quæ dicebatur nominum obligatio, ex eo, quod Calendarijs, *hoc est,* libris agentariorum, sive fœneratorum, eorum, quibus pecuniæ credebantur, nomina, perscribebantur, quæ inde tituli dicebantur, *auctore Asconio Padiano in 3. Verrina.* Et hic unus fuit modus credendæ pecuniæ. Interdum 4. pecunia sumebatur mutua de domo, *l. lecta, de rebus credit.* sive ex arca *l. quidam. de constitut. pecun.* & tunc obligatio contrahebatur, vel re tantùm, vel verbis, quando subdita erat stipulatio, *l. si ità fuerit stipul tus, §. fin. cum l. sequenti de novatio.* Ac nominatim solebat cautionibus adjici, utrum pecunia mutua ex mensa argentarij, vel ex domo, sive arca, sumpta esset, ut constat *ex d. l. lecta, & d. l. quidam,* & testatur Donatus *in Phormione, actu 5 scena 9.* Hodiè, *inquit,* additur chirographi, domo, ex arca sua, vel ex mensæ scriptura. *Seneca lib. 3. epist. epistol 26.* Putas me non dicere, unde sumpturus sum mutuum. Scis cujus arca utar. Expecta me pusillum, & de domo fiet numeratio. Et dictus duplex modus credendæ pecuniæ significatur *in l. si pluros, l. idem, & l. si unus, de pactis,* dum argentarijs stipulatores, vel promissores comparantur, & rursus *in §. commun. de legat.* ubi stipulationibus nomina adjunguntur, & denique *in l. si duo rei sunt, de recept.* in qua etiam stipulatores argentarijs comparantur. Quod ad literarum obligationem attinet, ejus in ff. nulla fit 5. mentio, sicuti supr. *in tit. de obligatio.* monui, ubi simul rationem hujus rei exposui. LITERIS AUTEM OBLIGATUR, QUI DEBERE SE SCRIPSIT, QUOD EI NUMERATUM NON EST, *hoc tit. nostro.* Verùm hic, qui scripsit, habet exceptionem non numeratæ pecuniæ, quæ à Græcis ἀναργυρία dicitur, & veritatis conservandæ 6. causa comparata est, ut à Severo, & Antonino Imperatoribus rescriptum est, *in l. 1. C. de non. nu pec.* sive tota pecunia non fuerit numerata, sive pars ejus tantùm. Nam & de tota pecunia, vel parte non numerata excipi potest, *l. 2. C. eodem,* etiamsi chirographo hy-

potheca accesserit, vel pignus fuerit additum, *l. 3. C. de non num. pecun.* vel is, qui scripsit, se debere, religione jurisjurandi scripto affirmaverit, se pecuniam accepisse, *l. ult. C. de non numera. pecun.* Hanc tamen exceptionem, qui scripsit, post multum temporis opponere non potest.
7. Hoc enim, *inquit Imperator*, sæpissimè constitutum est, *h t. n.* Ex Imperatorum igitur constitutionibus, exceptio non numeratæ pecuniæ perpetua non est, sed temporalis. Olim erat perpetua, & propterea nulla erat literarum obligatio, *ut sup. in tit. de obliga. dixi.* PER MULTUM VERO TEMPORIS Imperatores quinquennium intelligebant. Sed hodiè ex Justiniani constitutione quinquennium ad biennium est redactum, & ex-
8. ceptio ἀναργυρίας, sive non numeratæ pecuniæ, intra biennium opponi non potest, *l. in contractibus, C. de non num. pecun. & h. t. n.* Quinimò, quandoque etiam intra biennium, exceptio non numeratæ pecuniæ locum non habet, ut, si, qui scripsit, se debere, fidem cautionis agnovit,
9. & partem sortis, vel usurarum solvit, *l. 4. C. de non num. pecun.* vel transactionis causa cavit, *l. si transactionis. C. de non nume. pecun.* vel scripsit, se debere ex causa depositi, *l. 14. C. de non nume. pecun.* vel denique scripsit, se argentario debere certam quantitatem, *de Novella 136.*

DE OBLIGATIONIBUS EX CONSENSU.

TIT. XXIII.

Summaria.

1. *Quinam contractus consensu fieri dicantur.*
2. *Ad verborum obligationem constituendam præsentia necessaria est.*
3. *Quinam contractus sint ultro citroq; obligatorij.*

1. IAM suprà dictum est, omnes contractus consensum in se habere. Non tamen ideò omnes contractus consensu fieri dicuntur, sed emptio tantùm, & venditio, locatio & conductio, societas & mandatum, *hoc tit. nost* Ideò autem hi contractus consensu dicuntur fieri, quia solo, sive nudo consensu

contrahentium perficiuntur, nec opus est scriptura, præsentia, aut datione ullius rei, ut Imperator noster hîc loquitur post Cajum Jurisconsultum, *in l. 2. de obligat. & actio.* Vt, si convenit inter me & te, ut fundus tibi sit venditus decem aureis, jam statim contracta est emptio & venditio, licèt pecunia numerata non sit, nec etiam fundus sit traditus, tuq; mihi in decem obligaris, & ego tibi obligatus sum ad fundum tradendum. Secus est in nominum obligatione. Illa non contrahitur sine scriptura mensæ argentariæ, ut in præcedenti titulo expositum est. Et ad hanc scripturam mensæ argentariæ Imperator hic respicit, cùm scripturam necessariam non esse dicit. Præsentiam cùm nominat, respicit Imperator stipulationem, per quam verborum obligatio contrahitur. Ad verborum obligationem constituendam, necessaria est præsentia contrahentium, quia stipulatio inter absentes fieri non potest, *ut in titulo de inutili. stipulatio. est dictum.* Cùm dicit Imperator, nec dari quicquam necesse est, refert sed ad contractus, qui re fiunt. Vt, mutuum non potest esse, nisi pecunia proficiscatur, *l. 2. de reb. cred.* Depositum non potest esse, n si res detur, *hoc est*, tradatur, & deponatur, *tot. tit. quib. mod. re contrahitur, suprà.* Reliqui igitur contractus, & obligationes, licèt consensum desiderant; tamen non subsistunt, nisi scriptura intercedat, & præsentes sint contrahentes, vel res detur, sive tradatur. At emptio venditio, locatio conductio, societas, mandatum, nihil horum desiderant, sed sufficit, in his contractibus contrahentes consensisse, & ob id consensu fieri dicuntur. IN HIS ETIAM CONTRACTIBUS ALTER ALTERI OBLIGATUR, *h. t. n. & d. l. 2. de obligatio. & actio. hoc est*, hi contractus sunt δίπλευροι, ex iis nascitur ultrò citroque obligatio, ut venditor emptori obligatur, & emptor vicissim venditori, *l. Labeo, de verbor. signifi.* In stipulationibus alter alteri non obligatur, sed promissor tantùm obligatur stipulatori, stipulatorè contrà promissori non obligatur. Idemq; fit in mutuo. Nam & mutuò accipiens, danti obligatur, non contrà, sicque stipulatio, & mutuum sunt contractus μονόπλευροι, ex quibus ex una duntaxat parte nascitur obligatio. Reliqui tamen contractus, qui re fiunt, δίπλευροι sunt, ut tituli *depositi vel contrà, mandati vel contrà, item pigneratitia vel contrà.* ostendunt, & expositum est *in titulo quib. mod. re contrahitur obligatio, supra.*

DE EMPTIONE ET VENDITIONE.

TIT. XXIV.

Summaria.

1. *Quæ sint substantialia requisita Emptionis & venditionis.*
2. *Emptionis substantia quomodo in pretio consistat.*
3. *An valeat Emptio, pretio in arbitrium tertij collato.*
4. *Merx quid sit.*
5. *Arræ quæ dicantur.*
6. *Non perfecto contractu, arras quis amittat.*
7. *Quæ actio adversus venditorem competat & ad quid.*
8. *Quæ actio adversus Emptorem competat.*
9. *Quando in contractu Emptionis scriptura sit necessaria.*
10. *Quænam ad perfectum instrumentum requirantur.*
11. *Quando pœnitentiæ locus sit in Emptione.*
12. *Quatenus instrumentum Emptionis venditionis probet.*

1. AIT Justinianus, EMPTIO ET VENDITIO CONTRAHITVR, SIMVL ATQVE DE PRETIO CONVENERIT. His verbis Justinianus ostendit, ad contrahendam emptionem & venditionem tria requiri: Conventionem, pretium, & mercem. Conventio, consensum significat, *l. 1 §. 1. de pactis*. Et in emptionibus & venditionibus consensum debere intercedere, palàm est, *l. in venditionibus, de contrah. empt* & ideò venditio, è furioso facta, nulla est, *l. 2. C. eodem*, cùm furiosi nullus sit consensus, *l. patre furioso, de his, qui sui vel alie jur. l furiosi, de reg jur.* & invitus nemo cogitur vendere, *l. invitum, C. de contrab. empt*. Pretium, *secundum Varronem, dicitur*, quasi peritium, quod à peritis statuatur, & sic Seneca, solùm sapientem veram rerum æstimationem nosse, tradit. Per pretium autem significantur nummi, publica forma percussi, *l. 1. §. 1. de contrab. empt. l. 1. de rer. permut*. Et emptionis substan-
2. tia consistit ex pretio, ut Papinianus inquit *in l. pacta conventa, de contrahenda emptione & venditio.* & emptor est, qui pretio emit, quemadmodum

dum Vlpianus loquitur *in l. sciendum, §. penult. de ædilit. edicto*, ET SINE PRETIO NULLA EST VENDITIO. *l. 2. de contrab. emptio. §. pretium, hoc tit. nostro*. Non tamen pretij numeratio exigitur, sed tantùm conventio, *d. l. 2. de contrab. empt.* & docet Justinian. *h. t. n.* ET CERTUM DEBET ESSE PRETIUM, *d. §. pretium, h. t. n. & l. 7. C. de contrab. empt.* Ac dicitur certum pretium, si quantitas sit certa, ut si fundus veneat centũ aureis, *l. certum, de reb. cred. l. stipulationum. de verbo. oblig.* At, si venditor dicat, se vendere, quanti emit, aut pro eo pretio, quod in arca habet, *l. 7. §. penult. de contrab. empt.* Hic n. in rei veritate precium incertum non est, sed magis ignoratur, quanti fundus sit emptus, *d. l. 7. §. pen. de contrab empt.* SI CONVENERIT, UT RES SIT EMPTA, QUANTI TITIUS ÆSTIMAVERIT, VEL ARBITRATUS FUERIT, APUD VETERES DUBITATUM FUIT, UTRUM CONSTARET VENDITIO, AN NON, ut Justinianus hîc loquitur. Ideò dubitatum fuit, quia pretium, quia pretium hîc non videtur esse certum. Voluerunt tamen nonnulli, hoc casu pretium esse certum, ijq; hæc verba, QUANTI TITIUS ÆSTIMAVERIT, pro boni viri arbitrio acceperunt, quod semper est certum, *l. 1. in fin. de leg. 2.* ideóq; emptionem dixerunt valere, Titio pretium non statuente, quia pretium ex boni viri arbitrio statui possit. Alij contrà existimarunt, emptionem non valere, Titio pretium non definiente, & horum sententiam Justinianus probavit *l. ult. C. de contrab. empt. & h. t. n.* In emptione itaq; & venditione, quæ certi pretij taxationem desiderat, arbitrium non egreditur personam ejus, qui arbitrari debet, quamvis aliàs arbitrium, pro boni viri arbitrio, accipiatur, *l. societatem, 1. l. societatem, l. in proposita, pro socio, l. 7. de contrab. emptio. l. si in lege, locati, l. in personam, §. 1. de reg. jur. Iacob. Cujacius in l. si quis arbitratu, de verbo. obligatio.* Merx est res quæ venditur, *d. l. 1. de contrahen. empt. & d. l. 1. de rer. permuta.* eaque talis esse debet, ut vendi possit. Res sacra, religiosa, sancta, liber homo, aut res publica, non rectè venditur, quia hæ res commercio hominũ sunt exemptæ, *l. si in emptione, §. omnium de contrab. empt.* Si tamẽ hujusmodi res ab ignorante emantur, emptio esse intelligitur, *l. 4. cum duab. ll. sequent. de contrab empt.* non ut emptor rem ipsam sacram, religiosã, sanctam, liberum hominem, vel rem publicam consequatur, sed ut habeat actionem ex empto, quod non habere ei liceat, sicque conse-

quatur, quod sua interest, deceptum non esse, ut loquitur Imperator noster Justinianus *in §. fin. h. t. n.* Suæ quoque rei emptio non valet, *l. 4. & 10. C. de contrah. empt. l. debitor à creditore de pigno. actio.* nisi sub conditione fuerit facta, *l. existimo, de contrah empt.* Sed & aliæ multæ sunt res, quæ vendi non possunt, ut Imperatores docent *in tit. quæ res vendi non poss. cum tribus titulis sequentibus in C.* Hæc igitur tria, conventio, pretium & merx, emptionem & venditionem constituunt, eaque ubi intercesserunt, jam emptio & venditio contracta dicitur, licet neque arra fuerit data, neq; scriptura intervenerit, ut à Justiniano *in hoc titulo nostro* traditum est. ARRAS vocamus, quidquid firmandi contractus, sive obligationis firmandæ causa datur, sive pecunia sit, sive annulus, sive alia quæcunque res. Inde arram, ἀπὸ τῷ ἄρραγες, quod firmum significat, dictam volunt. Alii tamen arram putant nomen habere A RE, pro qua datur, *Isidorus lib. 10. etymol c. ult.* Nonnulli nomen hoc ab Hebræo Arab, quod despondit significat, deducunt. Veteres arram vocabant Arrabonem, *Varro lib. 4. de lingua latin.* Dantur autem arræ à solo emptore venditori, & non contrà, à venditore emptori, *l. 6. & l. fina. de lege. commisso. l. contractus, §. fina. C. de fide instrumento.* & ostendit Justinianus *in hoc titulo nostro. in princ.* ubi, postquam dixit, emptionem & venditionem esse, cùm de pretio convenit, quamvis nondum pretium numeratum sit, ilicò subjicit; AC NE ARRA QVIDEM DATA FVERIT. Sic in sponsalibus sponsus dat arras sponsæ, non contrà, quod tamen Accursius putavit *in l. ult. §. penult. C. de sponsalib.* cujus error convincitur *per l. si quis officium, de ritu nuptiar, l. si legibus, C. de episcopa. audien. l. ultim. C. de episco. & cler. l. uni. C. si rector provinciæ, vel ad eum pertinentes sponsalia dederint.* Ità in C. Theodosiano legitur, & sic quoq; in nostro Codice legendum esse, optimus testis est Azo *in summa sua aurea,* & sponsalia significant arras sponsalitias, quamvis frequentius sponsalia accipiamus pro mentione, & repromissione futurarum nuptiarum,

6 *l. 1. de sponsal.* Et non perfecto contractu, culpa venditoris, venditor restituit arras in duplum, emptoris culpa non perfecto contractu, venditor arras retinet, *d. l. contractus, C. de fide instrumen. & hoc tit. nostro.* Et sic, cùm per sponsum stat, quò minus nuptiæ sequantur, sponsus arras amittit, cùm verò stat per sponsam, ipsa tenetur in duplum arras reddere, *l. 3. & l. ult. C. de sponsal.* Quòd si emptio & venditio perfecta fuerit, nec ab ea recedatur, tunc arræ imputantur venditori in pretium,

siin

si in pecunijs, sive nummis consistant, *d. l. ult. de lege Commisso*. Si in alijs rebus, pretio soluto, repetuntur, actione ex empto, tanquam pignora, vel etiam condictione sine causa, quia jam sine causa apud venditorem est annulus, ut Ulpianus loquitur *in l. ex empto. §. is, qui vina emit, de actio. empti*. Dixi, arras repeti, tanquam pignora, quia arræ pignorum vicem obtinent, & pignora à Plauto & alijs, item ab Imperatoribus *in d. l. uni. C. si rector provinciæ &c.* appellantur. Si recedatur ab emptione & venditione, mutuo contrahentium consensu, tunc quoque arræ repetuntur, actione ex empto, vel condictione sine causa, *d. l. ex empto*, §. *is, qui vina emit*. Si ab una tantùm parte recedatur ab emptione, ut, si ven- 7.
ditor nolit rem venditam tradere, competit emptori adversus venditorem actio ex empto, ut tradat rem venditam, vel præstet id, quod interest. Et hoc etiam casu emptor arras repetit, quia, cùm ipsi nulla culpa imputari possit, iniquum esset, eum arras amittere. Sed venditor tunc ipsas arras tantùm restituit, in duplum non tenetur, propterea, quòd hic venditio fuit perfecta: dupli præstatio solummodò pœna est non perficientis contractum. Si emptor pretium detrectet solvere, 8.
agetur adversus eum actione ex vendito, ad pretium solvendum, & soluto pretio, arras recipiet. Denique, quod de scriptura diximus, eam ad emptionem & venditionem necessariam non esse, hoc verum est, nisi inter contrahentes aliud convenerit. Si contrahentibus placue- 9.
rit, contractum in scripturam debere redigi, non valet contractus, nec quicquam operatur, antequàm in scripturam redactus fuerit, *d. l. contractus, C. de fide instrumento*. & traditum est latissime ab Anton. Gabrie. Romano *lib. 3. commu. conclusio. tit. de pactis & conventio. conclus. 3.* Conventio scripturæ necessitatem inducit. Et scripturam vel ipsi contrahentes conficiunt, & non requiritur aliqua solemnitas, vel alius quidam instrumentum emptionis & venditionis scribit, & tunc necesse est instrumentum à contrahentibus subscribi, vel denique instrumenta fiunt à tabellionibus, & non censetur, perfecta esse emptio & venditio, nisi instrumentum à tabellione factum, & completiones acceperit, & fuerit partibus absolutum, ut Imperator Justinianus *in hoc tit. nostro* loquitur. Completiones verò instrumentum accepisse, & partibus absolutum esse dicitur, his concurrentibus. Primùm, ubi tabellio contractum redegit in schedam, quæ 10.
vel

vel ἀπὸ τοῦ σχίζειν, vel à ſcindendo nomen habet ut ſentiunt, qui ſine aſpiratione ſcedam ſcribunt. Deinde, ubi ex ſcheda redegit in mundum, *d. l. contractus, C. de fide inſtrumen.* quam χάρτην καθαρὸν Juſtinianus appellat, *in Novel.* 44. in qua & hoc conſtituit, ne tabelliones in mundum redigant contractum alia charta, quàm ea, quæ habet pro-
10. tocollum. Sicuti hodiè chartæ habent notam aliquam, ex qua dignoſcitur, quis eam præparaverit: ità olim chartæ habebant brevem annotationem, quæ declarabat, quo tempore, & à quo chartæ præparatæ eſſent. Hæc annotatio dicitur protocollum, *Iacob. Cujacius in d. Novel.* 44. Ac vult Juſtinianus, ut tabelliones, cùm contractum in mundum redigunt, ſola ea charta utantur, quæ habet protocollum, non alia, ut ex eo falſitas inſtrumenti coargui poſſit, ideoque etiam vetat Juſtinianus, ne protocolla ex chartis abſcindantur, ut inſcriptio *Novellæ de inſtrumentis, & ut protocolla inſtrumentis relinquantur,* indicat. Hoc igitur modo inſtrumenta complentur, & partibus abſolvuntur, & quàm diu aliquid ex his deeſt; & pœnitentiæ locus eſt, & poteſt emptor, vel ven-
11. ditor ſine pœna ab emptione recedere, niſi arra fuerit data, quam emptor, recuſans adimplere contractum, perdit, & venditor in duplum reſtituit, ſi per eum ſtet, quò minus contractus perficiatur, *d. l. contractus. C. de fide inſtrumen.* & dictum eſt ſuprà, LICET, inquit Imperator Juſtinianus, SVPER ARRIS NIHIL EXPRESSVM FVERIT, *hoc eſt,* quamvis inter emptorem & venditorem non convenerit, ut emptor, non adimplens contractum, arras perderet, & venditor arras in duplum reſtitueret, tamen hoc, arris datis, obſervabitur, quaſi tacitè inter contrahentes ità conventum eſſet. Illud notandum eſt, quòd in-
12. ſtrumentum emptionis & venditionis non probat, nec ex eo ad traditionem rei venditæ agi poteſt, ſi pretium in eo non exprimatur, *Bartol. in l. admonendi, col. 6. verſ. quæro pone, de jurejur. Caſtrenſ. Alexand. & Iaſon in l. ſi duo patroni. § Marcellus, eodem, Alberic. in l. de contrah. ſtipulat. Romanus conſ. 305 incipiente, quò ad ſeptimum, num. 8 verſ. ſecundo idem probatur, & ibi Mandoſius in additio. notavit,* quando ſcilicet controverſia eſt de emptione & venditione inter emptorem & venditorem, qui negat, ſe vendidiſſe. Aliud ſecus eſt, ſi de emptione & venditione non inter ipſos contrahentes, ſed alios controvertatur. Tunc enim inſtrumento, atteſtanti, venditionem factam fuiſſe, creditur, maximè, ſi principaliter de eo agatur, an venditio facta ſit, nec ne, non de pretio, *Cynus in l. 1. C. de con-*

de contrahen stipul it. Al bertus in l. sciendum, de verbo. obligat. Mudæus in l. 2. de contrahen empt. Tiraq uell de utroq. retractu. tit. 2. in fi. nu. 88. Sane, de generali Germaniæ consuetudine, instrumenta, in quibus in genere fic mentio pretij, & solutionis recepta sunt, & fidem faciunt, non solum contra tertium ad probandum titulum, sed etiam contra ipsum venditorem, ejusque heredem, ad faciendam traditionem rei venditæ, atque ita in Camera Imperiali sæpius pronuntiatum fuisse, refert Andreas Geil. *l. b 2 practi. observatio. c 13.*

AD §. ITEM PRETIUM.

Summaria.

1. *An pretium in pecunia numerata consistat.*
2. *Quinam fuerint diversæ scholæ Auctores.*
3. *Emptio quomodo à permutatione differat.*

IN hoc §. Imperator Justinianus docet, inter diversæ scholæ aucto- 1
res controversum fuisse, utrum pretium tantùm in pecunia numerata, an vero etiam in alijs rebus posset consistere. Contraxerunt inter se hac de re diversæ scholæ auctores, *hoc est*, Sabiniani & Proculiani. Hæ namque duæ fuerunt præcipuæ sectæ Jurisconsultorum, *§. cùm ex aliena materia suprà de rer. divisio. l 2. de orig. jur. & hoc § nostr , l. 1.* 2.
de contrahen. empt. Sabiniani volebant, rerum permutatione emptionem & venditionem contrahi posse, volebant, rem rei pretium esse posse. Verbi gratia, do tibi togam, ut tunicam accipiam: Sabinus putabat, emptionem & venditionem esse, in eamque rem utebatur auctoritate 1
Homeri, qui exercitum Græcorum ære, ferro, corio, bobus, hominibusque vinum emisse refert, quamvis nonnulli existimaverint, per boves intelligi nummos, in quibus effigies bovis impressa fuit. Vnde illud Athenienfium adagium βοῦς ἐπὶ γλώττης, id est, bos in lingua, *Julius Pollux lib. 9. c. 6. Tiraquell de utroq, retractu, mihi folio 508 & 109. Catellia Cotta in verbo peculium mihi folio 666.* Proculus contrà sentiebat, esse permutationem, cùm do tibi togam, ut tunicam accipiam, non emptionem & venditionem, adjuvabaturq; alijs Homericis versibus & hæc Proculi sententia verior est *d. l. 1. de contrahen. empt.* eaq; meritò prævaluit, ut Justinianus hic loquitur, & jam pridem placuit, emptionem

recus fieri non posse, ut à Diocletiano, & Maximiliano Imperatoribus
3. rescriptum est. *in l penult C.de rer permutat.* Aliud namque est emptio & venditio, aliud permutatio. In emptione aliud est pretium, aliud merx. In permutatione hoc discerni non potest, *d.l.1.§.fin.de contrahen empt.* In emptione item emptor cogitur nummos facere venditoris, & venditor rem venditam tradere, *l ex empto, de action.empti.* In permutatione autem, quia non potest constitui, quid pretium sit, quid merx, non potest distinctio illa adhiberi, ut ex una parte transferatur dominium, ex altera non, *l.1 de rer permutatio.* Denique emptio nudo placito sive consensu perficitur, & obligationem parit, ut suprà dictum est. Permutationis placitum obligationem non parit, *l ex placito, C. de rer. permutat.* sed permutatio ex re tradita initium obligationi præbet, *d.l.1. de rer.permutatio.*

AD §. CUM AUTEM EMPTIO.

Summaria.

1. *Emptio nudo consensu perficitur.*
2. *Perfecta Emptione venditione periculū ad Emptorem pertinet.*
3. *Emptor tenetur pretium solvere, re empta ante traditionem casu perempta.*
4. *Explicatur L. si fundus §. sed etsi vendideris ff. Locati.*
5. *Perfecta emptione quicquid rei emptæ accesserit, ad Emptorem pertinet.*

EMptio nudo consensu perficitur, etiam re non tradita, nec pretio
1. numerato, cùm sine scriptura res agitur. Ubi convenit, ut contractus in scripturam redigeretur, non aliter censetur perfecta emptio, quàm si instrumenta emptionis fuerint conscripta, & eo, quo suprà diximus modo, absoluta. PERFECTA AUTEM EMPTIONE, PE-
2. RICULUM REI VENDITÆ STATIM AD EMPTOREM PERTINET, *hoc §.nostro.l.id quod, l necessario, de peric.& commo.rei vendi.* PERICULUM, *hoc est*, interitus, sive peremptio rei venditæ, vel etiam læsio, corruptio, & deterioratio, quemadmodum Imperator Justinianus hîc aliquot exemplis declarat. Ut, SI STICHUS VENDITUS, MORTUUS EST, VEL ALIQUA PARTE CORPORIS EST LÆSUS, EMPTORIS HOC EST DAMNUM. SIC, SI ÆDES VENDITÆ,

TOTÆ,

TOTÆ, VEL ALIQVA EX PARTE INCENDIO FVERINT CORRVPTÆ, SIMILITER EMPTORIS DAMNVM EST. ITEM, SI FVNDVS VENDITVS, VI FLVMINIS TOTVS, VEL ALIQVA EX PARTE ABLATVS SIT, PERICVLVM HOC AD EMPTOREM RESPICIT. AC NECESSE EST EMPTORI PRETIVM SOL- 3.
VERE, ut Justinianus hic loquitur. Necesse *inquam*, est, summi juris intuitu, non æquitatis. Et summum jus Justinianus hic sequitur, quemadmodum & alibi *lib. 2. suprà.* Secundum æquitatem, perfecta emptione, & re vendita, nondum tradita, perempta, emptori pretium non perit, sed emptor pretium, quod solvit, potest repetere, & quod non solvit, venditori solvere non compellitur, *l. si fundus, §. nam etsi vend. deris, locati.* Ibi fundus fuit venditus, isq; fuit publicatus, priusquàm trade- 4.
retur, atque ità periit. Hoc casu venditor tenetur emptori actione ex empto, ut pretium restituat, quia fundus ante traditionem periit, & publicatus est. Venditor igitur, re vendita perempta, antequàm traderetur, pretium, secundum æquitatem, non cogitur solvere, sed si solvit, potest pretium repetere, *Cujacius in tracta ad Africanum lib. 8 in explicatione d. l. si fundus, locati.* Ratio summi juris est, quia emptio est perfecta. Ratio æquitatis: quia res vendita, etiam perfecta emptione, donec tradatur, manet in dominio venditoris, ut pauló póst pluribus dicetur. Quemadmodum autem perfecta emptione, res vendita, & nondum tradita emptori perit: ità versa vice, quicquid, perfecta emptione, 5.
rei venditæ, & nondum traditæ accepit, ad emptoris commodum pertinet. Nam, inquit Imperator Justinianus, COMMODVM EJUS ESSE DEBET, CVJUS EST PERICVLVM. *hoc §. nostro* idq; secundum naturam est, *l. secundum naturam, de reg. jur.* & ob id Bachidem *apud Terent. in Hecyra.* non malè dixisse constat, *Multa ex quo fuerunt commodi, ejus incommoda æquum est ferre.*

AD §. QUID SI FUGERIT HOMO.

Summaria.

1. *Fuga servorum pertinet ad casus fortuitos.*
2. *Fuga servi venditi cui noceat.*
3. *Per venditionem non transfertur dominium.*

4. *Quibus caſibus Emptio venditio nudo conſenſu non perficiatur.*
5. *Quomodo vinum per averſionem dicatur venditum.*
6. *Explicatur L. quod ſæpe §. in his ff. De contrahen. Emption.*

1. HIC de ſervo vendito, qui aufugit, aut ſubreptus eſt, agitur. Fuga ſervorum numeratur inter caſus fortuitos, *l. contractus, de reg. jur. l. in rebus, commodati.* Idemque de ſubreptione ſervi ſentiendum eſt, cùm Juſt. manus hic ſervum qui ſurreptus eſt, conjungat cum eo, qui aufugit. Cùm autem quæritur, utrum ad venditorem, an verò ad emptorem periculum hoc, ſive caſus hic fortuitus, quòd ſervus venditus fugit, vel ſubreptus eſt, pertineat, ità diſtinguendum eſſe, Juſtinianus hic docet. Aut venditor ſuſcepit cuſtodiam ſervi venditi, qui poſteà fugit, aut ſubreptus eſt, uſque ad traditionem, aut non ſuſcepit ejus
2. cuſtodiam. Priori caſu, periculum, ſive caſus fortuitus, quod ſervus fuit, vel ſubreptus eſt, ad venditorem pertinet, poſteriori non item. Itaq; emptor, ſummo & ſtricto jure, tenetur venditori precium ſervi, qui ante traditionem fugit aut ſubreptus eſt, ſolvere, ſecundum ea, quæ ſupra dicta ſunt. Et quod de ſervo vendito, qui ante traditionem fugit, aut ſubreptus eſt, dicimus, idem in cæteris animalibus, cæterisq; rebus intelligimus: Ut, ſi equus, bos, aſinus eſt venditus, & ante traditionem fugit, aut ſubreptus eſt, periculum, ſive caſus fortuitus ad venditorem pertinet, ſi venditor cuſtodiam equi, bovis, aſini uſq; ad traditionem ſuſcepit. Si non ſuſcepit cuſtodiam, periculum, ſive caſus fortuitus ad emptorem ſpectat. Venditor tamen tenetur emptori exhibere vindicationem rei, & condictionem, ut Juſtinianus hic loquitur, *hoc eſt*, venditor cogitur actiones ſuas, quas habet, mandare, præſtare, ſive cedere emptori. Habet venditor actionem in rem, ſi-
3. ve vindicationem ſervi, equi, bovis, aut aſini, quem vendidit, quique ante traditionem aufugit. Hæc actio domino datur, & venditor, qui rem vendidit, & nondum tradidit, dominus adhuc eſt. Per venditionem enim dominium non transfertur, ſed per traditionem, *l. traditionibus, C. de pactis.* Hanc igitur actionem venditor emptori cedit, ubi ſervus, equus, bos, aut aſinus aufugit. Quòd ſi ſubreptus eſt ſervus venditus, equus, bos, vel aſinus, antequam traderetur venditor habet condictionem furtivam, adverſus eum, qui ſurripuit, *§. planè, infrà de action. tot. titulo de condictio. furti*, & hanc actionem

empto-

emptori cedet. Habet etiam venditor furti actionem, re vendita, nondum tradita, subrepta, *l. eum, qui emit, in princ. de furtis.* Idem, habet venditor actionem damni injuriæ, si quis servum venditum, vel equum, bovem, asinum injuria occiderit, *tot. tit. de l. Aquil. infrà.* Has quoque actiones venditor emptori mandare, sive cedere tenetur, *hoc § nostro.* Diximus, emptionem nudo consensu perfici, & perfecta emptione, periculum ad emptorem, summo jure, pertinere. Nunc, antequàm 4.
ad ea, quæ in hoc titulo explicanda restant perveniamus, monendum est, interdum etiam nudo consensu, quamvis sine scriptura res agatur, emptionem non perfici. Hoc tunc contingit, cùm vinum venditur. Etenim vino vendito, quamvis de pretio convenerit; tamen venditio non censetur statim perfecta, sed degustatione opus est; & periculum venditor sustinet, quò ad vinum degustetur. Post degustationem, periculum incipit esse temporis, quasi tunc plenissimè veneat vinum, cùm fuerit degustatum, ut Ulpianus loquitur *in l. 1. de peric. & commodo rei vendi.* si modò vinum adversione venierit, *l. 4. de peric. & commo, rei. vend l qui officij. § fin. 1. de contrahen emptio. hoc est*, ità, ut pro universo vino vendito unum pretium constitueretur. Hoc enim est, 5.
aversione vendere. Et dicitur vinum, hoc modo aversione venditum, quòd quasi ab aversis, *hoc est*, parùm attentè rem considerantibus, & non exactè, & subtiliter omnia æstimantibus sit venditum. Quòd si vinum veneat ad mensuram, vel, ut Cajus loquitur, si ità veneat, ut in singulas amphoras certum pretium dicatur, quod aversioni contrarium est, *l quod sæpè, §. in his, de contrahen emptio.* non dicitur perfecta venditio ante degustationem, & admensionem, *d. l quod sæpè, §. in his, de contrahen. emptio.* Ideóq; non nisi post admensionem periculum ad emptorem pertinet. Et hæc non tantùm in vino procedunt, sed etiam in oleo, frumento, & cæteris rebus, quæ pondere, numero, mensuravè, constant, ut eleganter, & prolixè traditum est *in d. l. quòd sæpè, §. in his, de contrab. empt.* Nec obstat, quòd ibi dicitur, re per aversionem 6.
vendita, simul atq; de pretio convenerit, perfectam venditionem videri, unde inferri posset, periculum emptoris esse, etiam ante degustationem. Et ità sanè nonnulli senserunt, qui aversionem quoque inde dictam tradiderunt, quòd emptor hoc modo periculum à venditore avertat, idq; in se recipiat, qua in sententia Lelius Taurellus fuit, referente Antonio Augustino *lib 3. emandat. c. 6.* Sed, ut dixi, illud nihil obstat,

stat. Nam dicendum est, perfectam quidem esse emptionem, ubi de pretio convenit, sed tunc plenissimè vinum venditum esse, cùm fuerit degustatum, ut Ulpianus loquitur *in d. l. 1. de peric. & commo. rei vendi.* Itaq; usq; ad degustationem venditor periculum sustinet.

AD §. EMPTIO TAM SUB CONDITIONE.

Summaria.

1. *Emptio & purè contrahitur & sub conditione.*
2. *Re vendita sub conditione, quando emptio perfecta dicatur.*
3. *Venditore ante existentem conditionem mortuo, an ejus heres teneatur.*
4. *Si res sub conditione vendita perierit, ad quem periculum pertineat.*
5. *Rem sub conditione venditam, pendente conditione traditam, an Emptor usucapere possit.*

1. Emptio non solùm purè contrahitur, hoc modo, vendo tibi fundum pro centum florenis: Verùm etiam sub conditione: Vt, si navis ex Asia venerit, aut Titius consul factus fuerit, aut fundus intra certum diem tibi placuerit, fundus centum florenis tibi venditus erit.
2. Et sub conditione re vendita, tunc perficitur venditio, cùm impleta fuerit conditio, *l. hac venditio, de contrahen emptio.* quòd si defecerit conditio, nulla est emptio, *l. necessariò, §. 1. de peric. & commo. rei vend.* Impleta autem conditione, si res extet, periculum est emptoris *d. l. necessariò, de peric. & commodo rei vend. hoc est*, si deterior res est effecta, antequam conditio existeret, & posteà conditio extitit, damnum hoc quod, pendente conditione, res est deterior facta, est emptoris, *d. l. necessariò, de peri. & commo. rei vend.* Ratio est, quia emptio, sub conditione facta, existente posteà conditione, retrotrahitur, & perinde habetur, ac si ab initio purè contracta fuisset, sicuti suprà de stipulatione conditionali *in tit. de verbor. obligatio.* diximus.
3. Sic, re vendita sub conditione, & pendente conditione, emptore, vel venditore mortuo, venditio retrotrahitur, existente conditione, in hoc, ut heres venditoris teneatur, rem venditam tradere, & heres emptoris teneatur pretium solvere, non secus

secus, ac si ab initio purè emptio contracta fuisset. Hoc est, quòd *in d. l. necessariò*, his verbis dicitur, si, pendente conditione, emptor, vel venditor decesserit, constat, si extiterit conditio, heredes quoque obligatos esse, quasi jam contracta emptione in præteritum. Conditionalis itaq; emptio, & venditio transit in heredem emptoris, & venditoris, si post mortem emptoris, vel venditoris conditio existat. Et hæc, ut diximus, tunc procedunt, cùm res sub conditione vendita, existente conditione, extat. Si res, sub conditione vendita, pendente conditione, 4. perierit periculum hoc, *hoc est*, interitus rei venditæ, ad venditorem pertinet, non ad emptorem, quia venditio extinguitur, quasi sine re, sine merce facta fuerit, *l. plerumq; § inde quæri potest, de jure dotium.* Ibi Jurisconsultus inquit, cùm conditionalis est venditio, & pendente conditione, mors contingit, extinguitur venditio. Idem traditur *in d. l. necessariò, de peric. & commo. rei vend.* sed ibi legendum est, quemadmodum in vulgaris Codicibus legitur, hoc modo: *Sanè, si, pendente conditione, res interierit, perimitur emptio;* quæ verba in ff. Florentinis desunt, in quibus hæc tantùm verba, quæ illa, quæ modò retulimus, sequi debent, *sicuti stipulationes, & legata conditionalia perimuntur, si pendente conditione, res extincta fuerit*, ponuntur. Quòd si res, sub conditione vendita, 5. pendente conditione, tradita fuerit, emptor eam rem, si fortè venditoris non fuit, sed aliena, usucapere non potest pro emptore, quia nondum emptio est, pendente conditione, *d. l. necessariò, de peric. & commo. rei vend. l. 4. in princ. de in diem addictio l. 2. § si sub conditione, pro emptore.* Et, si emptor pretium solvit, pendente adhuc conditione, pretium solutum, tanquam indebitum potest repeti, *l. sub conditione, de condictio. indeb. & d. l. necessario, de peric. & commo. rei vend.* Id Paulus subjicit, fructus medij temporis venditoris esse, *id est*, fructus perceptos, pendente conditione, pertinere ad venditorem, quod verum est, si res vendita perierit, pendente conditione. Si res vendita est deterior, vel minor facta, pendente conditione, sicuti damnum hoc ad emptorem pertinet, ut suprà diximus, ità commodum quoque & fructus medij temporis ad emptorem spectant, *l. fructus C. de act. empt. & vendit. l. secundum naturam, de reg. jur.* 6.

AD §. FINALEM.

Summa.

Summaria.

1. *An Emptio rei sacræ religiosæ vel publicæ à sciente facta valeat.*
2. *Res sacra, religiosa, publica, itemq; liber homo ab ignorante emi potest.*
3. *Quid hoc casu consequatur Emptor.*
4. *An actio de dolo Emptori competat.*

1. HVjus §. meminimus suprà in initio tituli. Summa ejus hæc est: REM SACRAM, RELIGIOSAM, PUBLICAM, NEMO SCIENS RECTE EMIT. Ratio est, quia hæ res alienari non possunt, hominum commercio sunt exemptæ, non possunt à quoquam haberi, possideri, acquiri, *l.4. & 6. l si in emptione. § omnium rerum, de contrahen empt.* Loquitur autem Imperator de eo, qui sciens emit rem sacram, religiosam, vel publicam, propterea, quod res sacra, religiosa, vel publica ab ignorante æmi po-
2. test, *d l.4. de contrahen empt.* Ratio est, quia difficilè dignosci potest res sacra, religiosa, vel publica à re profana, vel privata: sicuti liber homo difficilè dignoscitur à servo, *l.5. de contrahen. empt.* Et cùm quis ignorans, sive nesciens rem sacram, religiosam, vel publicam pro privata emit, emptio intelligitur *d l.4. de contrahen. empt.* ad hoc scilicet, ut em-
3. ptor, qui rem sacram, religiosam, vel publicam, pro re profana, vel privata, deceptus à venditore, emit, habeat actionem ex empto, per quam consequatur, quod sua interest, deceptum non esse, *hoc §. nostro.* Aliàs autem emptio non tenet *l. qui officij. §.1. de contraben empt.* sicque quod summè notandum est, fit quandoque, ut, licèt emptio non valeat, emptor tamen habeat actionem ex empto adversus venditorem, ut conse-
4. quatur, quod sua interest. Ait Justinianus, EX EMPTO ACTIONEM HABEBIT. Non ergò habet emptor, quamvis deceptus à venditore fuerit, actionem de dolo. Hæc enim actio nunquam competit, ubi alia actio esse potest, ut constat ex edicto prætoris de dolo malo, *tot. tit. de dolo malo*, sed actio de dolo est subsidiaria, & tunc datur, cùm aliæ actiones deficiunt.

DE LOCATIONE ET CONDUCTIONE.

TIT. XXV.

Summa-

Summaria.

1. *Quare locatio conductio iisdem juris regulis consistere dicatur, quibus locatio conductio consistit.*
2. *An locatio valeat nulla mercede constituta.*
3. *Quid sit locare, itemq; conducere.*
4. *Locatio sine certa mercede nulla est.*
5. *Quot sint contractus innominati.*
6. *Contractus æstimantur ex initio non ex implemento.*
7. *Actio præscriptis verbis ex quibus causis competat.*
8. *An ex contractu facio ut des detur actio præscriptis verbis.*
9. *Commodatum semper est gratuitum.*

IN principio hujus tituli Imperator Justinianus ex Cajo Jurisconsulto, *in l. 2. locati*, docet, locationem, & conductionem proximam esse emptioni, & venditioni ijsdemq; juris regulis consistere, quibus emptio, & venditio consistit. Idq; posteà Justinianus declarat ad hunc modum. In emptione, & venditione necessaria est conventio. In locatione, & conductione quoq; conventio requiritur. Deinde in emptione, & venditione exigitur pretium. In locatione, & conductione requiritur merces, quam ICti subinde pretium quoque appellant, *l. si quis antè, de acquir. poss. l. ult. § ult. ad l. Rhodiam de jactu. l. quod si domi, §. 1 ff. locati.* Et sicuti in emptione, & venditione pretium debet esse certum, nec valet emptio & venditio, hoc modo facta, quanti Lucius Titius arbitratus fuerit, Lucio Titio pretium non definiente: ità in locatione & conductione certa merces debet constitui, nec valet locatio & conductio, mercede in arbitrium Titij collata, Titio mercedem non statuente, *l. fin. C. de contrah. empt. & hoc tit. nostro.* Inde consequenter sequitur, locationem, & conductionem non esse, si fulloni polienda, curandavè, aut sarcinatori facienda vestimenta dedi, nulla mercede constituta, sed posteà eam mercedem daturus, de qua inter nos convenerit. Etenim in locatione, & conductione mercedem certam intervenire necesse est, quæ hîc nulla constituta est. Hoc tamen negocium proximè accedit ad locationem & conductionem, quòd ità demonstro: In locatione & conductione merces intercedit, & id agitur, ut ali-

3. ut aliquid fiat, aut utendum detur, vel accipiatur. Locare ſiquidem eſt dare aliquid utendum, aut faciendum. Conducere, accipere aliquid utendum, vel faciendum. Et hæc vera, & perpetua eſt locationis, & conductionis definitio. Et quòd vulgò tradunt, locatorem eſſe, qui accipit mercedem, ſive pretium, Conductorem, qui dat mercedem, ſive pretium, falſiſſimum eſt. Nam locator non modò accipit mercedem, ſed etiam dat. & conductor non ſolùm dat mercedem, ſed etiam accipit. Ut, qui dat aliquid utendum, eſt locator, & mercedem accipit. Qui dat aliquid faciendum, ſimiliter locator eſt, & mercedem dat. Ut, cùm aurifabro do argentum meum, ut ex eo faciat mihi poculum pro certa mercede, ego locator ſum, & tamen mercedem do. Sic, cùm do alicui centum, ut domum mihi extruat, ego locator ſum, & nihilominus do mercedem. Sic, qui accipit aliquid utendum, eſt conductor, & dat mercedem. Qui accipit aliquid faciendum, ſimiliter eſt conductor, & accipit mercedem; ut, cùm accipio utendam habitationem, conductor ſum, & do mercedem. Cùm accipio aliquid faciendum: ut, cùm accipio tuum argentum, ut poculum tibi faciam, ſimiliter conductor ſum & accipio mercedem. Et perpetuò locator, qui dat aliquid utendum, accipit mercedem, qui dat aliquid faciendum, dat mercedem. Et conductor, qui accipit aliquid utendum, dat mercedem, qui accipit aliquid faciendum, accipit mercedem, ut
4. elegantiſſimè explicavit *Iacob. Cujacius lib. 2. obſervat. cap. 28.* Locatio igitur & conductio non eſt ſine mercede. Sic, cùm fulloni do veſtimenta, ut ea poliat, aut curet, aut ſarcinatori, ut veſtimenta ſarciat, & promitto, me mercedem fulloni, aut ſarcinatori daturum, de qua poſtea inter nos convenerit, in hoc negocio merces intercedit. Similiter in locatione, & conductione datur, & accipitur aliquid faciendum. In propoſito quoque negocio, ego fulloni veſtimenta mea do, ut ea curet, aut ſarcinatori, ut ea ſarciat, & fullo veſtimenta accipit curanda, aut ſarcinator accipit veſtimenta ſarcienda. Magnam igitur ſimilitudinem, affinitatem, & cognationem hoc negocium habet cum locatione, & conductione. Non tamen eſt, ut ſuprà dixi, locatio & conductio, quia nulla ſtatim merces conſtituitur, quod in locatione, & conductione neceſſarium eſt. Eſt igitur hoc negocium contractus, ut interpretes noſtri loquuntur, innominatus, *hoc eſt*, talis contractus, qui civile, legitimum, & proprium nomen non habet.

Et hu-

Et hujusmodi contractus sunt quatuor, do ut des, do ut facias, facio ut des, & facio ut facias, *l. naturalis de præscriptis verbis*, sub ijsq; infinita negotia comprehenduntur, quæ in proprium contractus nomẽ cadere non possunt, propterea, quòd plura sunt negotia, quàm vocabula, *l. 4. de præscript. verbis*, quod inde contingit, quo negotia sunt à natura, vocabula ab hominibus, & natura vincit hominum industriam. Cùm igitur negotia, sive contractus existunt, quorum appellationes jure civili non sunt proditæ, necessariò confugiendum est ad suprà dictos quatuor contractus innominatos *l. 3. de præscript. verbis*, & videndum, ad quam speciem contractuum innominatorum negotium sit referendum. Et cùm fulloni vestimenta dantur polienda, curandavè, aut sarcinatori sarcienda pro mercede, de qua posteà cõnvenerit inter nos, negotium hoc pertinet ad hunc articulum, do, ut facias. Sic namq; hîc negotium agitur, dabo tibi mercedem, de qua posteà convenerimus, ut polias, cures, sarcias vestimenta, quod nihil aliud est, quàm dabo, ut facias. Et licèt fullo prius poliverit, curaverit, aut sarcinator prius sarciverit vestimenta, quàm ego darem mercedem: tamen non propterea conventio inter me, & fullonem, vel sarcinatorem inita, pervertitur, nec ejus forma immutatur, nec dicitur habitus contractus facio, ut des, sed do ut facias. Etenim in conventionibus non spectatur, quis prior fidem liberaverit, sed quis conventioni initium dederit, & quo verbo. Et hoc est, quod nonnulli veterum interpretum dixerunt, conventiones æstimari ex initio, non ex implemento. Ex hoc autem negocio dabo, ut facias, dabo mercedem, de qua inter nos convenerit, ut sarcias vestimenta, ubi sarcinator vestimenta sarcivit, datur actio præscripti verbis. *hoc tit. nostro, l. si tibi polienda. de præscrip verbis*, quæ etiam civilis actio dicitur, *d. l. naturalis de præscript. verbis*, quòd datur ex negotio, habente similitudinem cum negotio civili. Nam, quòd notandum est, omnis actio præscriptis verbis datur ex negotio, quod habeat similitudinem cum aliquo negotio civili. Et si negotium non habet similitudinem cum negotio civili, actio præscriptis verbis competere non potest, *l. 5. §. penult. de præscript. verb.* Ut, hic articulus, dabo ut facias, dabo mercedem, de qua posteà convenerit, ut vestimenta sarcias, habet similitudinem cum locatione, & conductione, ut suprà diximus. Sic permutatio, sive contractus innominatus, do ut des, similitudinem habet cum emptione, & venditione; facio, ut facias, cum mandato, & id-

6 (margin, beside "verbo. Et hoc est…")

7 (margin, beside "negotio, habente similitudinem…")

& idcircò ex do, & des, & facio, ut facias datur quoq; actio præscri-
8. ptis verbis, ex facio ut des non item, quia hoc negotium cum nullo negotio civili similitudinem habet, *d. l. naturalis, de præscriptis verbis*, sicuti latius *in tit. de pactis* me explicuisse memini. Nunc ad propositum redeamus, & videamus, quomodo prætereà locatio, & conductio cum emptione, & venditione conveniant. VULGO, inquit Imperator, QVÆRI SOLEBAT, AN PERMUTATIONE RERUM EMPTIO & VENDITIO CONTRAHERETUR. SOLEBAT ITEM QVÆRI, AN LOCATIO, ET CONDVCTIO ESSET, SI REM ALIQVAM TIBI VTENDAM, SIVE FRVENDAM QVIS DEDERIT, ET INVICEM A TE ETIAM REM VTENDAM, SIVE FRVENDAM ACCEPERIT. Verbi gratia, dedit tibi quis bovem suum utendum ad decem dies, ut tu tuum bovem illi vicissim ad decem dies commodares, quæritur, an sit locatio, & conductio? Sed sicuti placuit, aliud esse emptionem, & venditionem, aliud permutationem: ità quoq; placuit, aliud esse locationem, & conductionem, aliud, cùm quis rem tibi utendam, sive fruendam dat, & invicem à te aliam rem utendam, sive fruendam accipit. In locatione, & conductione certa merces constituitur. Cùm autem rem aliquam tibi utendam, sive fruendam quis dat, & invicem à te aliam rem utendam sive fruendam accipit, neq; protinus datur, neq; constituitur certa merces, & proptereà hoc negotium non est locatio, & conductio. Videtur quidem hoc negotium commodatum esse: Etenim ego meum bovem utendum tibi do, ad decem dies, *hoc est*, commodo tibi meum bovem, *§. item is, cui res aliqua utenda datur, suprà quibus mod. re contrahitur obligatio.* & tu vicissim tuum bovem mihi utendum das
9. ad decem dies, *hoc est*, commodas. Sed tamen non est commodatum. Ratio est, quia commodatum est gratuitum *d. §. item is, cui res aliqua utenda datur.* Propositum autem negotium non est gratuitum. Nec enim ego tibi gratis meum bovem commodavi per decem dies, sed ea lege, ut tuum bovem per decem dies mihi vicissim commodares. Tu etiam non commodasti mihi tuum bovem gratis, sed proptereà id fecisti, quòd ego jam antè meum bovem tibi ea lege commodavi, ut tuũ vicissim mihi commodares. Est igitur hoc negotium innominatum negotium, sive contractus innominatus. Inde consequenter sequitur, si bos apud alterum, culpa alterius, perierit, neq; locati, neq; conducti,

ducti, neq; commodati actionem competere, sed præscriptis verbis esse agendum, velut ex articulo, facio ut facias, *h.§.n. & l. si gratuitam, §. si cum unum, de præscriptis verbis.*

AD §. ADEO AUTEM.

Summaria.

1. *Locatio conductio proxima est emptioni venditioni.*
2. *Prædium Emphyteuticum quatenus Emphyteuta vendere possit.*
3. *Qui aliàs alienare non potest, donare tamen potest.*
4. *Emphyteuseos nomen à Zenone inventum.*
5. *Emphyteusis an sit contractus Iuris civilis, an verò Iuris gentium.*
6. *Pacta contractui Emphyteutico adjecta servanda sunt.*
7. *In contractu Emphyteutico ad quem casus fortuitus pertineat.*
8. *An Emphyteuta propter sterilitatem remittatur pensio.*

IN hoc §. Justinianus adhuc persequitur, quod in initio hujus tituli 1. proposuit, locationem, & conductionem scilicet proximam esse emtioni, & venditioni. ADEO, inquit, FAMILIARITATEM INTER SE HABENT EMPTIO, ET VENDITIO, ITEM LOCATIO ET CONDUCTIO, UT IN QUIBUSDAM CAUSIS SOLEAT QUÆRI, AN EMPTIO ET VENDITIO SIT CONTRACTA, AN VERO LOCATIO ET CONDUCTIO. Ut pone, dedi tibi prædium meum utendum fruendum, ea lege, ut melius, & cultius id reddas, & certam annuam pensionem, sive reditum mihi præstes. Hoc negotium nonnulli putarunt esse emptionem & venditionem. Nam 2. tu prædium à me accipis, & pensionem mihi præstas. Retines etiam prædium perpetuò, *hoc est*, quàm diu pensionem, sive reditum mihi præstiteris. Si intra triennium pensionem non solvas, jure tuo cadis; *l. 2 C. de jure emphyteu.* Tu item potes prædium vendere, *hoc §. nostro*, modò id mihi prius denuntiaveris, egoque post denuntiationem intra duos menses non emam, *l. 3. C. de jure emphyteu.* Similiter potes prædium filiæ tuæ in docem dare, *h. §. n.* item alteri donare, ut Justinianus hic loquitur, eaq; sententia communiter est recepta, *Iulius Clarus in §. emphyteusis, quæstio. 15.* quia & aliàs, qui alienare non potest, potest ta- 3. men donare, *l. fin. C. de prædijs decurio. sine decreto nō alienan. lib. 10.* quam

legem Justinianus *in Novel. 38.* θαύμασιον νόμον, *hoc est*, mirabilem legem appellat, sed Imperator id consideravit, quòd facilius quis vendit, quàm donat, & ideò venditionem, quæ sine decerto fit, prohibuit, non donationem. Contrà alij crediderunt, propositum negotium esse locationem, & conductionem, quia tu certam annuam pensionem mihi præstas, & ego prædium tibi do utendum & fruendum. Et hæc opinionum diversitas, quòd alij dictum negotium pro emptione, & venditione, alij verò pro locatione, & conductione acceperunt, usq;
4. ad Divi Zenonis Imperatoris tempora duravit. Ac primus Divus Zeno constituit, ut hoc negotium, cùm prædium meum tibi do utendum fruendum, ea lege, ut melius, & cultius id reddas, & certam annuam pensioné præstes, proprius, & specialis esset contractus, qui emphyteusis, sive contractus emphyteuticus dicitur, ἀπὸ τοῦ ἐμφυτεύειν quod inserere, atq; plantare significat. Emphyteusis est insitio, atque plantatio, non melioratio, ut Accursio *in h. § n.* visum est, & probavit Hieronym. Cagnolus *in authen. qui rem, num. 3. C. de sacro. eccles.* Hinc
5. sequitur emphyteusin juris civilis contractum esse, quod communiter interpretes quoq; probarunt. *Accursius in §. jus autem gentium, super verbo pene, & ibi Faber, Iohan de Platea, Cantiuncula & alij notarũt, suprà de jure natu gent. & civi. Idem Accursius in l. ex hoc jure, & ibi Bartol. nu. 4. Alberic. nu. 16. de justit. & jure. Zasius in l. ut vim eodem;* licèt Hottomanus *in d. §. jus autẽ gentium, & hoc §. nostro, & Corras. in rubrica C. de jure ẽphyteu nu. 3. & l. 1. miscellaneo. c. 21.* contrà sentiant, emphyteusin à jure gentiũ descendere, sed malè omninò. Nam licèt olim veteres hoc quoq; genere negotij usi sunt, tamen id nunquam habuerunt pro proprio & speciali contractu, sed pro venditione, aut locatione. Et Zeno Imperator, ut dictum est, primus constituit, ut emphyteusis proprius, & specialis esse contractus, & propriam naturam haberet, neq; ad locationem, neque ad venditionem inclinãtem, sed suis pactionibus fulcien-
6. dam, ut Imperator *in hoc tit. nost.* loquitur. SVIS, inquit Imperator, PACTIONIBVS FVLCIENDAM, propterea quòd, pactiones, quæ huic contractui adjiciuntur, firmæ, illibatæq; servari debent, *l. 1. C. de jure emphyteu.* non secus, ac si talis esset natura contractus emphyteuti-
7. ci, ut Justinianus Imperator hic ait. Et si nihil dictum fuerit de periculo, & casibus fortuitis, tunc, siquidem totius rei interitus accesserit,

ut Ju-

ut Justinianus hic ait & tanta emerserit clades, quæ ipsius rei, quæ in emphyteusin data est, faciat interitum, ut Zeno Imperator loquitur *in d. l. 1 C. de jure emphyteu.* periculum non ad emphyteutam, sed ad dominum rei pertinebit. Si autem particulare, aut leve aliquod damnum emerserit, ex quo non penitus ipsa rei substantia lædatur, damnum hoc ad emphyteuticarium spectabit, *hoc § nostro, & d l. 1. § fin. C. de jure emphy.* Ex quo consequenter dicendum est, propter sterilitatem, pensionem emphyteuticario non remitti, eaque communis est interpretum nostrorum sententia. *Julius Clarus in §. emphyteusis, quæst. 7. num. 7.* quamvis conductori, propter sterilitatem pensionis fiat remissio, *l. licet, C. de locato & conducto*, Cujus diversitatis ratio est, quòd pensio, quam emphyteuta præstat, non præstatur in compensationem fructuum, qui ex prædio emphyteutico percipiuntur, sed potius in signum recognitionis, *Bartol. in d. l. 1. num. 4. C. de jure emphyteu. Bald. in l. item si verberatum. §. 1. de rei vendicatio.* & ideò propter sterilitatem non remittitur. Conductor verò præstat mercedem invicem fructuum, & ob id, nullis natis fructibus, merces illi remittitur, vel minuitur, quasi ità tacitè convenerit, *d. l. licet, C. de locato, & conducto, & ibi Albericus de Rosate, Hieronym. Cagnol. in authen. qui rem, C. de sacro. ecclesi. eleganter & prolixè Andreas Geil. lib. 2. pract. obser. observatio. 13.* 8.

AD §. ITEM QUÆRITUR,

Summaria.

1. *Si quis cum aurifice conveniat, ut is ex suo auro annulos ei faciat, an locatio sit.*
2. *Veteres promiscuè usi sunt verbis emptionis venditionis, locationis conductionis.*
3. *Explicatur L. si Iudex ff. De Minorib.*
4. *Actio ex empto, aliquando actio ex vendito nominatur.*

PRoponit in hoc §. Imperator noster Justinianus aliud exemplum, 1. in quo quæsitum fuit, utrum emptio & venditio, an verò locatio, & conductio contraheretur. Pone, Titius cum aurifice convenit, ut is ex suo auro, certi ponderis, certæque formæ annulos ei faceret, & acciperet decem aureos. Dubitatur, utrum hoc negocium sit

emtio,

emtio,& venditio,an verò locatio & conductio. Nonnulli existimarunt,hoc negotium esse emptionem, & venditionem, propterea, quod Titius pretium solvit aurifici pro annulis, quos aurifex ex suo auro fecit, sicque hic merx, pretium,& consensus concurrunt, quæ tria emptionem, & venditionem faciunt. Alij contrà senserunt, in præsenti negotio locationem, & conductionem esse contractam, quia Titius aurifici dedit decem aureos, ut annulos ei faceret, & locatio est, cùm datur aliquid utendum, vel faciendum. Cassius verò tradidit, materiæ quidem emptionem, & venditionem contrahi, operæ autem locationem, & conductionem. Sed placuit, unum esse negotium, non duplex, ut Cassius censuit, & quidem placuit, magis esse emptionem, & venditionem, quàm locationem, & conductionem, *l. 2. locati & conducti, hoc est*, placuit tantùm emptionem, & venditionem contrahi, ut Justinianus *in hoc §. nostro* loquitur, sicque particula magis, *in d. l. 2. locati & conducti* θετικῶς, *hoc est*, positivè, non συγκριτικῶς, *hoc est*, comparativè sumitur. Et hoc tunc verum est, cùm, ut propositum est, Titius dedit decem aureos, ut aurifex ex suo auro annulos faceret. Quòd si Titius suum aurum dedit aurifici, ut ex eo annulos faceret, mercede pro opera constituta, hoc casu dubium non est, quin locatio, & conductio fit, *hoc §. nostro, & d. l. 2. §. fin. locati & conducti*. Titius est locator, quia dat aliquid faciendum, aurifex est conductor, quia accipit aliquid faciendum, & Titius dat hic mercedem, aurifex accipit.

2. Ex his itaque quæ hactenus dicta sunt, intelligimus, magnam familiaritatem inter se habere emptionem, & venditionem, locationem item, & conductionem, & ob hanc familiaritatem veteres promiscuè utebantur verbis emptionis, & venditionis in locatione, & conductione, *hoc est*, veteres locatorem appellabant etiam emptorem, & conductorem appellabant etiam venditorem: quemadmodum Sextus Festus Pompeius docet *in verbo venditiones, & in verbo redemptores*. Locationes, *inquit*, censorum etiam venditiones dicebantur. Et hæc videtur esse sententia *l. veteres, cum l. sequenti, de actio empti*. modò pro, *idem est*, legamus, *id est*, Aliàs istæ duæ leges videntur hoc significare, quòd veteres acceperint emptionem pro venditione, & côtrà. Item locationem pro conductione, & contrà, quod Accursio placuit, itemque Alciato *lib. 5. parergon, cap. 15*. Sed id nondum satis liquet. Nec verisimile est, veteres confudisse, quæ maximè distinguenda erant. Et emptorem dicere vendi-

venditorem & contrà, item locatorem vocare conductorem, & contra, perinde est, ac si quis tutorem appellaret pupillum, & contrà, vel patrem appellaret filium, & contrà. Non obstat, quòd *in l. si judex, de minoribus*, emptor pro venditore, & *in l. si in emptione, in princ.* venditor 3.
pro emptore dicitur, & locator pro conductore *in l. 9. §. si colonis, locati.* Hoc enim librariorum vitiu accidisse verisimile est. Et librarij vocabula, quæ sub eandem rationem cadunt, sæpius commutant. Rursus 4.
non obstat, quòd actio ex empto significat actionem ex vendito, *l. Iulianus, §. si procurator, de actio empti l. 1. C. si servus emi se mandaverit.* Et actio ex vendito significat actionem ex empto, *l. si cùm venderet, §. si secundus, l. sed hoc nomine, de evictio. l. ex conventione. C. de pactis, l. 1. C. sine censu & reliquis.* Actio ex locato significat ex conducto, *l. sed addes, §. illud, locati.* Et ex cōducto significat ex locato, *l. dominus. §. ult. locati.* Hoc ideò fit, quòd in appellandis actionibus solebant veteres, actiones conjunctim appellare, ex empto vendito, locato conducto. Vnicuiq; enim actioni duplex nomen tribuebant, *l. ult. §. 1. ad l. Rhodiam de jactu, l. 5. §. nunc videndum, commodati, l. multum, de hered. vendit. l. et si vno. de actio. empti. Varro in 2. de re rustica, cap. 2.*

AD §. CONDUCTOR.

Summaria.

1. *Conductor secundum leges conductionis omnia agere debet.*
2. *Nihil magis est congruum fidei humanæ, quàm pacta servare.*
3. *Quatenus conductor de casu fortuito teneatur.*
4. *An in locatione conductione Vsuræ ex mora debeantur.*

CONDUCTOR, inquit Justinianus, OMNIA SECUNDUM LEGEM CONDUCTIONIS FACERE DEBET. Hæc sententia 1.
desumpta est *ex l. si merces, §. conductor. locati.* Per legem autem Imperator conventionem, sive pactum intelligit. Nam contractus ex conventione legem accipiunt, *l. juris gentium, § quinimo, ibi, quæ legem contractui dant, de pactis, l. 1. § si convenerit, depositi, l. Lucius Titius § fin. depositi, l. venditor, in princ. communia prædiorum tàm vrban quàm rustico. l. cōtractus, ibi, legem contractui dedit, de reg. jur.* Et cùm Justinianus dicit, conductorem omnia debere facere, secundum legem cōductionis, hoc dicit, con-

 ducto-

ductorem ità debere omnia facere, quemadmodum inter locatorem
2. & ipsum convenit. Nihil siquidem magis congruum est fidei humanæ, quàm ea servare, quæ placuerunt, *l. 1. de pact. l. non minorem C. de transactio.* ac grave est, fidem fallere, *l. 1. de constit. pec.* Si ergò inter locatorem, & conductorem convenit, ut, etiamsi quid vi majore accidisset, hoc conductor præstaret, pacto standum est, *l. si quis domum, §. Ju-*
3. *lianus, locati.* At si locavi colono prædium, & convenit inter me, & colonum, ut ignem innocentem haberet; de casu fortuito nihil convenit, & posteà casus fortuitus incendii causam intulit; hoc periculum non præstabit conductor. Si verò culpa conductoris damnum acciderit, tenebitur conductor. Hæc est sententia *§. si colonis, qui proximè sequitur d. §. Julianus.* Sed ibi ità legitur: Si colonis prædiorum lege locationis, ut innocentem ignem habeant, denuntiatum sit, siquidem fortuitus casus incendii causam intulerit, non præstabit periculum locator. Si verò culpa locatoris, quam præstare necesse est, damnum fecerit, tenebitur. Pro locatore utrobique legendum est, conductor, ut suprà monui, & locatoris nomen pro conductoris nomine, vitio librariorum positum esse, Constantinus Harmenopulus *lib. 3. episto. iuris, tit. 8.* confirmat, ibi Harmenopulus *d. §. si colonis*, ita vertit: ἐὰν συμβῇ συμβωνηθῶσι τοὺς μισθωσαμένους οἶκον, ἀβλαβὲς ἔχειν τὸ πῦρ, καὶ τύχῃ γένηται καῦσις, οὐκ ἐνέχεται ὁ μισθωσάμενος· εἰ δὲ κατὰ ῥαθυμίαν αὐτοῦ συνέβη, ἐνέχεται, *hoc est*, si contigerit, eos, qui domum conduxerunt, lege locationis pacisci, ut innocentem ignem habeant, & fortuitus casus in-
4. cendii causam tulerit, non tenetur, qui conduxit. Si verò ejus culpa id acciderit, tenetur. QUOD SI IN LEGE CONDUCTIONIS QUID PRÆTERMISSUM FUERIT, ID EX BONO ET ÆQVO CONDVCTOR PRÆSTABIT, *hoc §. nostro.* Vt, si conductor moram fecit in solvenda mercede, quamvis in lege conductionis, de usuris nihil dictum fuerit; tamen usuras præstabit, *l. 2. & l. præses, C. de locato, & conducto.* Hoc enim bonum & æquum exigit. Et, si ædibus conductis ab inquilino damnum sit illatum, etsi de resarciendo eo nulla facta fuerit mentio in lege conductionis; tamen, quia factum alienum in alterius damnum, & injuriam redundare non debet, damnum illatum inquilinus refundere, & resarcire tenetur. Id enim bonum & æquum postulat.

AD §. QUIPRO USU.

Summaria.

Qui conductor in re conducta præstet.
Exactisſima diligentiæ levisſima culpa opponitur.
Conductor levem culpam duntaxat præstat non etiã levisſimã.
Commodatarius de levisſima culpa tenetur.

HIC Imperator Justinianus docet, quid conductor in re conducta præstare debeat. Pone, Titius conduxit vestimenta, aut argentũ, jumenta, & pro usu vestimentorum, aut argenti aut jumenti am dedit mercedem aut promisit. Hoc de mercede ideò additur, si Titius mercedem, non dedisset, aut promisisset, locatio & con-io non esset, sed commodatum. Postea vestimenta, argentum, umenta perierunt: quæritur, ad quem hoc incommodum spe-utrum ad locatorem, an verò ad conductorem? Justinianus hic quit, QVI PRO VSV AVT VESTIMENTORVM, AVT AR-ITI, AVT JVMENTI MERCEDEM AVT DEDIT, AVT PRO-T, AB EO CVSTODIA TALIS DESIDERATVR, QVALEM GENTISSIMVS PATERFAMILIAS SVIS REBVS EXHIBET, M SI PRÆSTITERIT, ET ALIQVO CASV EAM REM AMI-T, DE RESTITVENDA EA RE NON TENEBITVR. His ver-nperator Justinianus videtur velle, quòd conductor solùm ca-ortuitum non præstet, aliàs autem ob quamcunque culpam, etiã mam teneatur. Nam Justinianus in conductore talem cust. di-quirit, qualem diligentisſimus paterfamilias suis rebus exhibet. 1
jus ab eo, qui portandam columnam suscepit. abesse culpam vi-t, si omnia fecerit, quæ diligentisſimus quisq; observaturus fu-*si merces*, §. *columnã, locati.* Diligentisſimæ autem cost. diæ, sive 2.
simæ diligentiæ levisſima opponitur culpa, *ut in tit. quib. mod re it, obligat. sup. expositum est.* Caterùm, cùm locatio & conductio um contractuum numero sit, in quibus utriusq; commodum r, conductorem de levi culpa, non etiam de culpa levisſima te-endũ est, *l. si ut certo* § 1. *commodati.* §. *fin. quib. mod re contrah, supr.* atq; ità communiter interpretes sentiunt, & traditum est onymo Cagnolo, Hieronymo Franco, & Petro Fabro *in l. con* 3. *reg. jur.* Si ergò vestiméta, argentũ, aut juméta levi culpa cõdu-

ctoris perierunt, *hoc est*, propterea perierunt, quòd conductor non eam diligentiam in vestimentis, argento, aut jumentis custodiendis adhibuit, quam in suis rebus custodiendis adhibere solitus est, incommodum hoc ad conductorem pertinet, sicque conductor levem culpam, non etiam culpam levissimam præstat. Et Justinianus *in d. § n.* itemq; Cajus *in d. l. si merces, §. qui columnã, locati*, superlativo pro positivo utuntur. Sic è contrario Vlpianus *in d. l. si ut certo, § custodiam, commodati*, positivo pro superlativo usus est, cùm dixit, commodatariũ præstare custodiam commodatæ rei diligentem. Idemque Justinianus fecit *in §. item is, cui res aliqua utenda datur, suprà quib. mod. re contrah. oblig.* ubi tradit, commodatarium exactam diligentiã rei commodatæ præstare debere, qui tamen ad exactissimam diligentiam tenetur, *l. 1 §. 1. de obligat. & actio. quemadmodum in tit. quib. mod. re contrahitur obligat. suprà latius exposui.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Olim locationes in singula fiebant lustra.*
2. *Heres repræsentat personam defuncti.*
3. *Quibus casibus Locator conductorem ex ædibus conductis expellere possit.*
4. *Emptor conductorem expellit.*
5. *Excluso conductori quomodo succurratur.*

1. QVod in hoc §. proponitur, satis est perspicuum Pone, Titius habitationem conduxit ad certum tempus, puta, in quinquennium. Olim enim locationes plerumque in quinquennium fiebant, per singula lustra, *l. si quis domum, §. 1. cum §. sequenti, l. item quæritur, § penult. l. si in lege, §. si domus, locati & cõducti, l. 4. §. penult. de rebus credit. l. qui per collusionem, de actio. empti, l. si servus communis, §. cùm servus, de stipulatio. servor.* Moritur posteà Titius intra tẽpora conductionis: Heres ipsius in conductione vult succedere; quæritur, an possit? Justinianus hic ait: MORTVO CONDVCTORE INTRA TEMPORA CONDVCTIONIS, HEREDEM EJVS EODEM JVRE IN CONDVCTIONE SVCCEDERE. Heres quidem conductoris conductor non est,

2. *l. cùm in plures, §. heredem coloni, locati & conducti*, succedit tamen in conductione

ductione, quemadmodum in quovis alio contractu, etsi nihil de eo nominatim convenerit, *l. si pactū, de probatio. l. viam, C. de locato & conduct.* Personam enim defuncti repræsentat. Et hoc non solùm in conductione temporali, sed etiam perpetua procedit, *d. l. viam, C. de locato & conducto.* Locator itaque heredem conductoris expellere non potest, sicuti nec ipsum cōductorem, nisi propriis usibus domum necessariam esse probaverit, aut corrigere domum maluerit, aut conductor, vel eius heres malè in re locata versatus fuerit, *l. 3. C de loca. & cōducto.* Sane emptor, qui domum, ad certum tempus alicui locatam emit, conductorē potest expellere, *l. si merces, §. 1. locati, l. arbores, de usufructu, l. 9. C. de locato.* & hoc est, quod vulgò dicitur, kaufft bricht haur. Nisi venditioni ea lex fuit opposita, ut emptor locationem, à venditore factā servaret, *suprà dictis ll.* quæ pactio semper intervenisse fingitur, fisco vendente fundum, alii locatum, *l. ult. de jure fisci.* Vel etiam, nisi conductori domus specialiter, aut generaliter fuit obligata. Tunc conductor habet jus in re, nec ab emptore ante finitum conductionis tempus expelli potest, *Bartol. in d. l. 9. C. de locato.* Expulsus autem conductor procul dubio regressum habet contra locatorem, qui fundum locatum intra tempus conductionis vendidit, in id, quod interest, quod ei domo frui non licuit, *d. l. ult. de jure fisci.* 3. 4. 5.

DE SOCIETATE.

TIT. XXV.

Summaria.

1. *Quomodo societas coeatur.*
2. *Contracta societate lucrum damnumq́ ad socios æqualiter pertinet.*
3. *Hoc tamen per conventionem contrahentium immutari potest.*
4. *Servius Sulpitius laudatur.*
5. *An ita possit coiri societas, ut alter sociorum pecuniam conferat, alter non conferat.*
6. *Hæc conventio non valet, ut alter lucrum tantùm sentiat, alter damnum.*

7. *Quomodo lucrum in societate computetur.*

8. *Partibus in lucro expressis eadem partes in damno servandæ sunt.*

HIC de societate voluntaria agitur, de necessaria infra videmus. SOCIETATEM, inquit Imperator, COIRE SOLEMUS, AUT TOTORUM BONORUM, AUT UNIUS NEGOTIATIONIS. Idem traditum est ab Ulpiano
1. *in l. 5. pro socio.* Totorum autē bonorum societas coitur, quando inter duos, pluresvè convenit, ut universorum bonorum societas contraheretur, *d. l. 5. pro socio, h. e.* ut omnia inter socios essent cōmunia. In societate enim id agitur, eaq; societatis natura est, ut res cōmunicentur, *l. 1. pro socio.* Hanc societatem Græci κοινοπραξίαν & κοινοπραγίαν appellant. Unius negotiationis societas coitur, cùm convenit inter duos pluresvè: ut, verbi gratia, SOCIETAS CONTRAHERETUR MANCIPIORUM EMENDORUM, VENDENDORUMQ; AUT OLEI, VINI, FRUMENTI EMENDI VENDENDIQ; *h. t. n. hoc est*, cum inter contrahentes convenit, ut mancipia emerentur, venderentur, eaq; communia essent, aut ut oleum, vinum,
2. frumentum emeretur, venderetur que, idq; communicaretur. Contracta verò societate vel omnium bonorum, vel unius negotiationis lucrum, itemque damnum, quòd in societate contingit, ad socios æqualiter pertinet, *h. t. n. & l. si nō fuerint in princ. pro socio.* nisi aliud inter contrahentes convenerit, & expressum fuerit, pro quibus partibus lucrum & damnum ad ipsos contrahentes spectare debeat. Hoc si expressum fuerit, conventionem contrahentium sequemur, & quisque sociorum ex lucro tantum feret, quantum ut ferret convenit. Idem
3. de damno sentiendum est. Proinde; si convenit, ut ad unum duæ partes lucri & damni pertineant, ad alium tertia pars lucri & damni, hæc conventio valebit, nec de eo unquam dubitatum fuit, ut Justinianus hic ait, si modò is, qui duas partes habet, aliquid plus contulit societati, vel pecuniæ, vel operæ cujuscunque alterius rei, *d. l. si non fuerint, pro socio.* Sed pone, TITIUS ET SEJUS SOCII PACTI INTER SE SUNT, UT AD TITIUM LUCRI DUÆ PARTES PERTINEANT, DAMNI TERTIA, AD SEJUM DUÆ PARTES DAMNI, LUCRI TERTIA, QUÆRITUR, AN HUJUSMODI CONVENTIO RATA SIT? Imperator Justin. *in hoc tit. nostro* docet:

QUIN-

QVINTVM MVTIVM EXISTIMASSE, HUJUSMODI CONVEN-TIONEM CONTRA NATVRAM SOCIETATIS ESSE, ET OB D NON ESSE RATAM HABENDAM. Servius autem Sulpitius, 4.
qui primum locum in causis orandis post Ciceronem obtinuit, & juri operam dare cœpit, cùm à Quinto Mutio ità objurgatus esset: Turpe est patricio, & nobili, & causas orandi, jus, in quo versatur, ignorare, *l. 2. orig. jur.* contrà sensit, dictam conventionem valere. Et Servij Sulpitij sententia prævaluit. Proque ea Imperator noster Justinianus hanc signem rationem adfert. QUOD QUORUNDAM ITA PRETIOSA EST OPERA IN SOCIETATE, UT EOS JUSTUM SIT CONDITIONE MELIORI IN SOCIETATEM ADMITTI. Opera igitur facit, ut in societate unus lucri duas partes, damni tertiam, alius damni duas partes, lucri tertiam, ex conventione ferre possit. Et confirmat Justinianus Imperator hoc amplius Servij Sulpitij sententiam ad hunc modum: Rectè Servius Sulpitius censuit prædictam conventionem valere. Nam et Ita Coire Posse Societatem Non 5.
dubitatur, ut Alter Pecuniam Conferat, Alter Non Conferat, Et Tamen Lucrum Inter Eos Commune Sit, quia Sæpe Opera Alicujus Pro Pecunia Valet; *§. nam et ità, hoc. tit. nostro.* Cicero *pro Roscio Amerino* ait. Non esse captiosam, aut iniquam societatem, ubi alter corpus, alter disciplinam in societatem adfert. Rursus inquit Justinianus, Illud Quoque Constitit, Conveniri Posse, ut Quis Lucri Partem Ferat, De damno Non Teneatur, Idque Etiam Servius Sulpitius Probavit, *h. §. n. d. l. si non fuerint, §. 1. pro socio,* Ibi dicitur; coiri societatem posse, ut nullius partem damni alter sentiat, lucrum commune sit, Cassius putat. Inde sequitur, valere etiam conventionem sup. propositam, ut Titius duas partes lucri, damni tertiam, & duas partes damni, lucri tertiam percipiat. Pro ulteriori etenim confirmatione sententiæ Servij Sulpitij, Justinianus Imperator hanc conventionem, ut quis lucri partem ferat, de damno non teneatur, dicit. Ità demùm tamen dicta conventio valebit, ut & Sabinus ait, si tanti sit opera, quanti damnum est. Plerumque enim tanta industria socij, ut plus societati conferat, quàm pecunia, *d. l. si non fuerint, §. 1. pro socio.* Sanè, talis societas coiri non potest, ut alter lucrum 6.
tantùm, alter damnum sentiat, sicque Aristo. retulit Cassium respon-

spondisse, qui hujusmodi societatem leoninam solitus est appellare, *d. l. si non fuerint. §. Aristo. pro socio.* Ibi Ulpianus addit, & nos consentimus, talem societatem nullam esse, ut alter lucrum sentiret, alter vero nullum lucrum, sed damnum sentiret. Iniquissimum enim genus societatis est, ex quo quis damnum, non etiam lucrum spectet, *d. l. si non*
7 *fuerint, §. fin. pro socio.* Quod autem de lucro, & damno diximus, hoc ità intelligendum est, quemadmodum Imperator Justinianus hic docet, UT, SI ALIQUA IN RE LUCRUM, IN ALIQUA DAMNUM ILLATUM SIT, COMPENSATIONE FACTA, SOLUM, QUOD SUPEREST, INTELLIGATUR LUCRI ESSE, *hoc est*, lucrum intelligitur, quod superest, omni damno deducto, & damnum, quod superest, omni lucro deducto, *l. Mutius. §. 1. pro socio.* DENIQUE SI IN UNA CAUSA PARS FUERIT EXPRESSA, VELUTI IN SOLO LUCRO, VEL IN SOLO DAMNO, IN ALTERA VERO OMISSA, IN EO QUOQUE QUOD PRÆTERMISSUM EST, EADEM
8. PARS SERVABITUR, *h. t. n.* His verbis Imperator Justinianus hoc docet, quòd, partibus in solo lucro expressis, eædem partes in damno debeant servari, & contrà, partibus in solo damno expressis, eædem partes debeant servari in lucro; idq; æquissimum est, proptereà, quod connexa sunt lucrum & damnum, & qui sentit unum, debet etiam sentire alterum, idque secundum naturam est, *l. secundum naturam, de reg. jur.*

AD §. MANET AUTEM SOCIETAS.

Summaria.

1. *Societas consensu sociorum solvitur.*
2. *An unius socii dissensu societas solvatur.*
3. *Si quis dolo renunciaverit societati, quid juris sit.*
4. *Societas morte socii unius solvitur.*
5. *Compromissum solvitur uno ex compromittentibus mortuo.*
6. *In compromisso heres compromittentis succedit.*
7. *Explicatur L. 1. ff. Pro socio.*
8. *Societas solvitur negotio ad finem perducto.*
9. *Publicatione bonorum quare societas solvatur.*
10. *Societas an egestate solvatur.*

In hoc

N hoc §. Imperator docet, quomodo societas, rectè contracta, rursus dissolvatur. SOCIETAS CONVENTIONE, SIVE CONSENSU SOCIORUM CONTRAHITUR, sicuti suprà expositum, ET MANET EO VSQVE, DONEC IN EODEM CONSENSV SOCII PERSEVERAVERINT. Quòd si socij noluerint ampliùs in societate esse, voluntate, & dissensu sociorum solvitur societas, *l. verum* §. *fi.* & *l. actione distrahitur*, §. *diximus*, *pro socio*, idque naturali rationi conveniens est. Nihil siquidem tàm naturale est, quàm unum quoque eodem genere vinculorum dissolvi, quo colligatum est, *l. nihil tàm naturale de reg. jur.* Ità demum tamen societas contrario dissensu solvitur, si omnes socii in hoc consentiant, ut ... accipiat societas. Quid ergò, si unus sociorum societati renunciet, an dissolvetur societas? Justinianus quidem in hoc §. docet, societatem solvi. Sed hoc tunc procedit, cùm unus sociorum societati tempestivè, & bona fide renunciavit. Tunc contingit utriusque ab obligatione societatis liberatio. Si quis callidè renunciaverit societati, *hoc est*, dolo malo, vel fraudis consilio, à se quidem liberat socios suos, se autem ab illis non liberat, ut Paulus loquitur *in d. l. actione distrahitur* §. *diximus* *versu. pro socio.* Nam lucrum, quod ei posteà obvenit, communicare cogitur, detrimentum verò ejus solius est; & ex diverso; quod cæteri socii acquisierunt, ad eos solos pertinet, quod autem damnum fecerunt, commune est inter eos & illum, qui societati dolo malo renunciavit. Idque Justinianus hîc, post ICtum Paulum, hujusmodi exemplo declarat: Pone, tres sunt socij totorum bonorum. Unus ex ijs ab aliquo heres est relictus. Hinc renuntiavit societati dolo malo, ut obveniens lucrum solus haberet, & hereditatem solus lucrifaceret. Hoc casu is, qui renuntiavit societati, actione pro socio eam hereditatem in commune redigere cogitur. Et si præter opinionem, vel expectationem ea hereditas damnum attulerit, propter magnitudinem æris alieni, id damnum tantùm eum respicit, qui societati dolo malo renunciavit. Quòd si post renunciationem societatis, ei, qui renuntiavit societati, ex improviso quid obvenerit, id communicare non cogitur, quia dolo caret, & hoc est, quod hic dicitur, SI QVID ALIVD LUCRIFACIAT, QUOD NON CAPTAVERIT, AD IPSUM SOLUM PERTINET, *d. l. actione distrahitur*, §. *diximus*, *pro socio*. DENIQUE SOCIETAS SOLVITUR MORTE SOCII, *hoc* §. *nost.* Heres igitur in

 tur in

mría societate non succedit. Ratio est, ut Justinianus hic docet, QUIA QUI SOCIETATEM CONTRAHIT, CERTAM PERSONAM SIBI ELEGIT, nec est æquum, ut invitus socius efficiatur ejus, quem non elegit, *d. l. actione, §. societas, pro socio.* Ac in tantum solvitur societas morte socij, ut inter superstites societas non perseveret, licèt numero plures sint, nisi fortè aliud in coeunda societate convenerit, ut, scilicet, uno sociorum mortuo, cæteri in societate permanerent.
5. Sic etiam compromissa solvuntur, uno ex compromittentibus mortuo, nisi cæterorum facta in compromisso fuerit mentio, ut, scilicet, uno ex compromittentibus mortuo, in cæterorum persona compromissum subsistat, *l. diem proferre, §. 1. de receptis, & qui arbitri. recepe.* In hoc tamen compromissum à societate distat, quòd heres socij in societate non succedit, etiamsi convenerit, ut heres in societate succederet. Sic enim ICtus Pomponius inquit: Adeò morte socij solvitur societas, ut nec ab initio pacisci possimus, ut heres etiam succedat societati,
6. *l. adeò, pro socio.* In compromisso autem heres compromittentis succedit, si convenerit, ut compromissum etiam heredem obligaret, *d. l.*
7. *diem proferre, §. 1. de receptis &c.* Non obstat, quòd dicitur, societatem in perpetuum coiri posse, *l. 1. pro socio.* Perpetuum enim non æternitatem significat, cùm nulla societatis in æternum coitio fit, *l. nulla, pro socio,* sed dum vivunt socij, ut ICtus interpretatur *in d. l. 1. pro socio, & eo-*
8. *dem modo lex 4. de procurato. accipienda est.* TERTIO SOCIETAS SOLVITUR, CUM ALICUJUS REI CONTRACTA EST SOCIETAS, ET FINIS NEGOTIO EST IMPOSITUS. *vers. item si alicujus, h. §. n. d. l. actione, § item si alicujus rei, pro socio.* Verbi gratia: convenit inter me & te, ut certa mancipia emeremus, eaque rursus distraheremus, & pretium inter nos divideremus. Hoc casu, emptis mancipijs, ijsque rursus distractis, finis negotio impositus est, & ob id finitur societas.
9. QUARTO SOLVITUR SOCIETAS PUBLICATIONE OMNIUM BONORUM SOCII, *vers. publicatione, h. §. n. d l. actione, § publicatione, pro socio.* Ratio est, quia publicatione omnium bonorum facta, is, cui bona publicata sunt, pro mortuo habetur, *d. vers. publicatione, hoc §. nost. & d. l. actione. §. publicatione, pro socio.* Et cùm morte socij societas distrahatur, publicatione quoque bonorum eam distrahi dicendum est.
10. DENIQUE SOCIETAS SOLVITUR ÆGESTATE, *l. 4. pro socio.* SI QUIS EX SOCIIS, MOLE DEBITI PRÆGRAVATUS, BONIS

SUIS

suis cesserit, et ideo propter publica, aut privata debita, substantia ejus veneat, *vers. item si quis ex sociis, h. §. n. d. l. actione, §. item bonis à creditoribus venditis, pro socio.* SED HOC CASU, SI POST FACTAM BONORUM CESSIONEM CONSENTIANT IN SOCIETATEM, NOVA VIDETUR INCIPERE SOCIETAS, *d. vers. item si quis ex sociis, h. §. n.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Ad quid socius socio teneatur.*
2. *Dolus quid sit, itemque culpa.*
3. *Socius dolum præstat itemque latam culpam.*
4. *Culpa absolutè dicta culpam levem denotat.*
5. *Culpam levem an socius quoque præstet.*

IN hoc §. Imperator docet, quid in actionem pro socio veniat. SOCIUS, inquit, SOCIO UTRUM EO NOMINE TANTUM TENEATUR PRO SOCIO ACTIONE, SI QUID DOLO COMMISERIT, SICUT IS, QUI DEPONI APUD SE PASSUS EST, AN ETIAM CULPÆ, *i. e.* DESIDIÆ, ATQ; NEGLIGENTIÆ NOMINE, QUÆSITUM EST. Sic Ulpian. *in l. cùm duobus, §. venit, pro socio,* refert, quæsitum fuisse, utrum tantùm dolũ, an etiam culpam præstare socium oporteat. Dolus est calliditas, fallacia, machinatio, deceptio ad circumveniendum, & fallendum alterum adhibita, *l. 1. de dolo malo* Culpa nihil aliud est, quàm desidia, atq; negligẽtia, ut Iustinia. Imp. hic interpretatur, *in tit. quib. mod. re cõtrahitur oblig. suprà* In contractu autem societatis socius primùm præstat dolũ, *h. e.* si dolo in societate aliquid commiserit, ejus nomine sociis tenetur, & de dolo à sociis conveniri potest, pro socio actione. Sic in reliquis omnibus contractibus dolus præstatur. Nullus n. est contractus, nullũ negotium, à quo dolus, malitia, fraudatio, mala fides, & omnis mala ars abesse non debeat, *l. 4. C. de oblig. & act. l. bona fides, depositi.* Deinde socius præstat etiam culpã. Per culpam nõ intelligimus latã culpam; hæc enim dolo proxima est, & dolus dicitur, *l. quod Nerva depositi,* sed culpã levẽ. Et sic, cùm absolutè culpa nominatur, levis culpa intelligitur, ac

DICITVR SOCIVS IN LEVI CVLPA ESSE, ut Justinianus Imperator hic explicat, CVM NON TALEM DILIGENTIAM IN COMMVNIBVS REBVS ADHIBET, QVALEM IN SVIS REBVS ADHIBERE SOLET. Tunc socius socio tenetur ob hujusmodi levem culpam. Tenetur, *inquam*, ex sententia Celsi Jurisconsulti, *d. l. cũ duobus §. venit, pro socio.* Alii existimarunt, solum dolũ in societate præstandũ esse, sicuti depositarius ex eo solo tenetur, si quid dolo commiserit, *§. præterea & is, suprà quib. mod. re cõtrahen. obligat.* & pro his facit ratio, in fin. hujus §. posita. SIBI, inquit Imperator, IMPVTARE DEBET, QUI PARVM DILIGENTEM SOCIVM ASSUMIT. Sic sibi imputat, qui negligenti amico rem custodiẽdã tradit, *d. § præterea & is, suprà, quibus mod. re cõtrah. oblig.* Verùm sententia Celsi prævaluit, ut Imperator noster hic loquitur, eamque probavit Vlpianus *in d. l. cum duobus, §. venit pro socio.*

DE MANDATO.
TIT. XXVII.

Summaria.

1. *Mandatum non tantùm inter præsentes, sed etiam inter absentes contrahitur.*
2. *Mandatum quibuscunque verbis contrahitur.*
3. *Commendandi verbo an mandatum contrahatur.*
4. *Epistolæ familiares an obligationem inducant.*
5. *Quot modis mandatum contrahitur.*
6. *Quis sua tantum gratia mandare dicatur.*
7. *Quis sua & tua gratia mandare dicatur.*
8. *An Creditor fidejussorem convenire possit ante reum principalem.*
9. *Aliena causa quis mandare dicatur.*
10. *Sua & aliena causa, quomodo quis mandet.*
11. *Tua & aliena causa quis mandare dicatur.*

Manda-

MAndatum consensu contrahitur, *tot tit. de obligat. ex*
consensu, suprà l. 1. eodem, & ideo non solùm inter præ-
sentes, sed etiam inter absentes, per nuntium vel 1.
per epistolam contrahi potest, *d. l. 1. mandati*: Vt, si
per nuntium, vel per epistolam tibi significem, me
mandare, vel velle, vel rogare, ut aliquid facias; tu-
que id faciendum suscipias. mandatum contractum dicitur, *d. l. 1. man-*
dati. Non tamen necesse est, ut mandans his duntaxat verbis, rogo, 2.
sive volo, sive mando, perpetuò utatur. Nam & alio quocunque
verbo uti potest, *d. l. 1. mandati*, modò id precativum sit, sive tale ver-
bum, quo fideicommissa relinqui solent. Etenim verba precativa,
sive fideicommissorum sunt rogo, volo, mando, *ut in tit. de legat. dixi-*
mus. Commendo, non est verbum precativum, nec eo fideicommis-
sum inducitur. Et ideò, si quis ità scripserit: illum tibi commendo,
Divus Pius rescripsit, fideicommissum non deberi, aliud enim esse,
personam commendare, aliud voluntatem suam fideicommittentis
heredibus insinuare, *l. 11. §. si ità quis scripserit, de legat. 3.* Itaque nec mã-
datum contrahitur verbo commendandi. Et propterea, cùm quidam
talem epistolam scripsisset amico suo: Rogo te, commendatum habe-
at Sextilium Crescentem amicum meum, Vlpianus respondit, eum
non obligari mandati, quia commendandi magis hominis, quàm
mandandi causa scripsisset, *l. si verò, §. cum quidam, mandati.* Hinc episto 3.
læ familiares, quibus homines plerumque commendantur, non obli-
gãt, *l. 5. C. Theodo de pactis l. unica C. Theodo quod jussu, l. ultim. C quod cum*
eo, qui in alie potesta Ea quoque, quæ commendandi causa in venditio-
nib9 dicũtur, venditorem non obligãt, *l. ea, quæ commẽdandi, de contra-*
hen. ẽptio. Sic verbum moneo, vel admoneo mãdatum non inducit. Et
ideò, si servi mei rogatu, negotia mea administranda susceperis, Pau-
lus JCtus videndum esse monet, utrum ad monitus à servo meo id fe-
ceris, an verò quasi mandato servi mei. Nam si admonitus id fecisti,
erit inter me, & te negotiorum gestorum actio, quia mecum, non cum
servo meo quasi contraxisse videris, gestis ultrò negotiis meis, admo-
nitus à servo: Si verò mandato servi mei negotia mea administran-
da suscepisti, tunc mecum ages actione mandati, etiam de peculio, &
de in rem verso, non actione negotiorum gestorũ, *l. si servi mei rogatu*
42. de negotiis gest. Et quod de verbo moneo, sive admoneo dicimus,
idem dicendum est de verbo suadeo, vel consulo, non quod idem sit

monere, & consulere, sive suadere, sed quòd neutrum verbum idoneum sit mandato contrahendo, *l. 1. §. fi. mandati, §. tua gratia, ibi magis consilium est, quàm mandatum, hoc tit. nostro.* PORRO MANDATVM QVINQVE CONTRAHITVR MODIS, ut Justinianus *hic in princ. tituli nostri ex Cajo ICto, in l. 2. mandati*, docet. AVT ENIM QVIS MANDAT TIBI, SVA TANTVM GRATIA, AVT SVA ET TVA, AVT ALIENA TANTVM GRATIA, AVT SVA ET ALIENA, AVT DENIQVE TVA ET ALIENA GRATIA. SI TVA TANTVM GRATIA TIBI QVIS MANDET, SVPERVACVVM EST MANDATVM, ET OB ID NVLLA OBLIGATIO, NEC MANDATI ACTIO INTER TE ET MANDANTEM NASCITVR, Justinia hic loquitur, & Cajus *in d. l. 2. mandati, l. 6. §. planè, eodem.* Ex supervacua itaq; conventione obligatio non nascitur, quod servandum, sive notandum Jacobus Cujacius hic monet. SVA AVTEM GRATIA TANTVM TIBI QVIS MANDAT CVM QVIS MANDAT TIBI, VT NEGOTIA EJVS GERAS, VEL VT FVNDVM EIEMAS, VEL VT PRO EO SPONDEAS, SIVE FIDE IVBEAS. Hic mandantis duntaxat gratia fit mandatũ, & non mandatarij, cujus nihil interest, negotia mandantis geri, fundũ mandanti emi, aut fidẽ pro mandante interponi. SVA ET TVA GRATIA TIBI QVIS MANDAT, CVM QVIS MANDAT TIBI VT PECVNIAM SVB VSVRIS CREDAS TITIO, QVI IN REM, *h. e.* utilitatem ipsius mandantis, MVTVATVR. Etenim hic mandantis causa contrahitur mandatũ, quia Titius in rem ipsius mandantis pecuniã credit Titio sub usuris, *h. e.* ut certũ creditum inde præstet. Usura siquidem nihil aliud est, quàm pecuniæ reditus, *l. Titius Sempronio, de præscriptis verbis.* Similiter sua, & tua gratia tibi quis mandat, cùm Titius, volente te agere cum eo ex fidejussoria causa, mandat tibi, ut cum reo principali agas periculo ipsius. Inquit Imperator, VOLENTE TE AGERE CVM EO EX FIDEIVSSORIA CAVSSA, quia jure ff. C. & Institutionum, creditor fidejussorem convenire potest ante reum principalẽ & in electione ipsius creditoris est, quẽ prius convenire velit, fidejussorem, an verò principalem reũ; quinimò utrumq; simul convenire potuit, *ut in tit. de fidejusso. suprà dictum est.* Et si Titius fidejussor, cum velles cum eo agere ex fidejussoria causa, mandavit tibi, ut cum

reo

reo principali ageres, periculo ipsius Titij; Hic primùm tua gratia fit mandatum. In enim mandato Titij tuum negotium principaliter geris, qui tuum debitorem persequeris. Deinde mandatum contrahitur mandantis causa, quia tuo negotio aliquatenus admixtum est negotium Titij, propterea, quod Titium ex causa fidejussionis liberas. Itaque quod minus consecutus fueris à debitore, id à Titio repetis, non ex causa fidejussoria, à qua Titium sequente mandato liberasti, facta novatione, sed ex causa sequentis mandati. Ità traditum est à ICto Paulo, *in l. si mandavero tibi. §. interdum, mandati.* Cùm, *inquit Paulus*, mandato fidejussoris cum reo experior, debitum meum persequor, & nihilominus tamen etiam fidejussoris negotium gero, igitur quod minus servavero, consequar mandati actione. Idem ab eodem Paulo traditum est, *in l. si mandato meo, in fine mandati.* Sic sua, & tua gratia tibi quis mandat, cùm quis mandat, ut periculo ipsius stipuleris ab eo, quem tibi deleget in id, quod tibi debuerat. Pone, debes mihi centum, mandas mihi, ut, quod mihi debes, id novandi causa à debitore tuo, quem mihi delegasti, stipuler tuo periculo. Ego stipulatus sum mandato tuo. Hic mea gratia fit mandatum; meum enim negotium principaliter gero, & debitum meum persequor. Deinde tua quoque gratia fit mandatum, quia te libero ex priori causa, sive priori obligatione, & quod minus à debitore tuo servare potero, id consequar à te actione mandati, *d. l. si mandavero tibi, §. interdum, & d. l. si mandato meo, §. fin. mandati.* Ibi in ff. Florentinis ità legitur: quamvis id mandatum ad tuam rem pertineat; sed legendum est, quemadmodum alij libri habent, quamvis id mandatum ad meam rem pertineat. ALIENA 9. CAUSA INTERVENIT MANDATUM, CUM TIBI QUIS MANDAT, UT TITII NEGOTIA GERAS, VEL UT TITIO FUNDUM EMAS, VEL UT PRO TITIO SPONDEAS. Hîc aliena causa dicitur intervenire mandatum, quia Titij gratia interponitur, non mandantis, nec etiam mandatarij. SUA ET ALIENA CAUSA TIBI QUIS 10. MANDAT, CUM QUIS MANDAT, UT IPSIUS ET TITII NEGOTIA GERAS, VEL UT IPSI ET TITIO FUNDUM EMAS, VEL UT PRO IPSO ET TITIO SPONDEAS. Hîc mandatum interponitur, mandantis, & alterius gratia, non etiam mandatarij. DENIQUE 11. TUA, ET ALIENA CAUSA TIBI QUIS MANDAT, CUM QUIS MANDAT, UT TITIO CREDAS PECUNIAM SUB USURIS.

Hic

Hic tua causa interponitur mandatum, quia tu credis pecuniam sub usuris: Aliena causa interponitur, quia mando tibi, ut Titio credas.

AD §. TUA GRATIA INTERVENIT.

Summaria.

1. *Mandatum tua tantum gratia à me factum supervacuum est.*
2. *Ex consilio nemo obligatur.*
3. *Fraudulentum consilium unde æstimetur.*

ANteà tradidit Imperator, supervacuum esse mandatum, cùm tua tantùm gratia tibi mando. Nunc in hoc §. idipsum exemplo de-
1. clarat. Pone, mandavi tibi, ut pecunias in emptiones prædiorum potius colloces, quàm fœneres, vel contrà, mandavi tibi, ut potiùs fœneres pecuniam, quàm in emptiones prædiorum colloces. Hic mandatum tua tantùm gratia intervenit, ideoque supervacuum est, ut antè locutus est Imperator, vel ut hic dicit, non est obligatorium. Imò hujusmodi mandatum consilium magis est, quàm mandatum, *hoc est*, consilium est, non mandatum. Is enim, qui consulit, non mandat, ut suprà quoque monui, & propterea non obligatur, QUIA, ut Justinianus hîc inquit, NEMO EX CONSILIO OBLIGATUR, ETIAMSI NON EXPEDIAT EI, CUI DATUR, *l. 2. §. fina. mandati.* Sic Vlpia-
2. nus inquit, consilij non fraudulenti nulla obligatio est, *l. consilii, de reg. jur.* Ratio est, quia consilium plerumque de futuro datur, de quo nemo satis callidus, satisque prudens est. Omninò sæpè prava magis, quàm bona consilia prosperè eveniunt, cùm plerasque res fortuna ex libidine sua agitet, & propterea nemo ex consilio obligatur, nisi fraudulentum
3. fuerit, *d. l. consilii. de reg. jur.* quod non tàm ex eventu, quàm ex voluntate æstimandum est, *l. fraudis interpretatio. de reg. jur.* quamvis plerique aliter faciant, ut Balbus apud Cicero. *lib. 9. episto. ad Atticum* fatetur his verbis: Ne dum humilium hominum, ut nos sumus, sed etiam amplissimorum virorum consilia ex eventu, non ex voluntate à plerisque probari solent. Si fraus absit, ex consilio nemo tenetur, & qui consulit præter fidem, nihil præstat, *Cicero libr. 16. epistol. ad Atticum, epist 8.* MAXIME CVM LIBERVM SIT CVIQVE, APVD SE EXPLORARE, AN EXPEDIAT CONSILIVM, *hoc §. nostro, & d. l. 2. §. fin. mandati.* Si igitur cùm otiosam pecuniam haberes, hortatus te sum, ut rem aliquam

aliquam emeres, vel ut pecuniam crederes, ego mandati non teneor, quamvis non expediat tibi, eam rem emisse, vel credidisse. HORTATUS, inquit Imperator, TE SUM, *hoc est*, consului tibi. Nam de eo, qui consilium dat, Imperator loquitur. Et hortari est consulere, non mandare, *hoc §. nostro, l. ob hæc verba, in fi. de his qui notan. infam.*

AD §. ILLVD QVOQVE MANDATUM.

Summaria.

1. *Mandatum rei turpis non est obligatorium.*
2. *Mandatum est contractus bonæ fidei.*

MANDATVM, QVOD EST CONTRA BONOS MORES, NON EST OBLIGATORIUM. Sic Ulpianus Jurisconsultus *in l. si remunerandi §. rei turpis, mandati*, inquit: Rei turpis nullum mandatum est. Qui itaq; ædem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, mandatum suscipit, & propter hujusmodi facinus aliquid impendit, nihil mandati judicio consequi potest, propter turpitudinem mandati, *l. si mandavero tibi, §. qui ædem sacram, mandati.* Sic, si Titius mandavit tibi, ut furtum faceres, tuque furtum fecisti, & propterea duplum, vel quadruplum præstitisti, nullam propterea adversus Titium actionem habes. Idem est, si mandato Titij damnum injuria fecisti, aut injuriam alicui intulisti. LICET ENIM POENAM, ISTIUS FACTI NOMINE, PRÆSTITERIS, NON TAMEN ULLAM HABES ADVERSUS TITIUM ACTIONEM, *hoc §. nostro.* Idque meritò ità receptum est. Nam mandatum est bonæ fidei contractus, *actionum autem, infrà de actio.* Bona fides verò honesti comes est, non inhonesti. Quinimò in stricta quoq; judicia, quod turpe, inhonestum, vel contra bonos mores est, deduci non potest, quemadmodum expositum est *in §. quod turpi ex causa, sup. de inuti stipula.* 1. 2.

AD §. IS QUI EXEQUITUR.

Summaria.

1. *Fines mandati diligenter sunt custodiendi.*
2. *Qui fines mandati excedit, mandati actionem an habeat.*
3. *Mandantis causa melior fieri potest deterior nunquam.*

1. Hic Justinianus Imperator docet, quòd fines mandati diligenter custodiendi sunt, *l. diligenter, mandati* de quo præclarè Gellius *lib. 1. c. 13. Tiraquell. in l. si. nunquam, §. libertis, nu. 59. C. de revocand. donatio.* Nam qui fines mandati excedit, aliud quid facere videtur, & tamen mandati tenetur, propterea, quòd susceptum mandatum non implevit, *d. l. diligenter, in princ. mandati.* Si quis ergò tibi mandavit, ut fundum ipsi emeres certo pretio, puta, usq; ad centum aureos, & tu fines mandati egressus, pluris emas, mandati actionem adversum mandantem non habes, etiamsi paratus esses, id quod excedit, remittere. Atq; 2. ità quidam existimarunt, ut Paulus refert *in l. prætereà, mandati, hoc est,* ità existimarunt Sabinus, & Cassius, ut Justinianus *in hoc §. nostro* tradit. Sed diversæ scholæ auctores, *hoc est,* Proculiani contrà senserunt, rectè te cum mandante acturum, usq; ad pretium statutum, *hoc est*, usque ad centum aureos. Et hæc sententia benignior est, Justinianus hîc affirmat, post Cajum Jurisconsultum, *in l. sed Proculus, mandati.* Quod si minoris emas fundum, puta, septuaginta aureis, mandati actio tibi competit; QVONIAM, QVI MANDAT, VT SIBI CENTUM AVREORVM FVNDVM EMAS, IS UTIQVE MANDASSE INTELLIGITVR, VT, SI POSSES, MINORIS EMERES, *hoc §. nostr.* 3. *l. diligenter, §. fina. mandati.* Melior itaq; quâdoq; mandantis causa fieri potest, deterior verò nunquam. Quandoq; dico, propterea, quòd interdum nec melior causa mandantis fieri potest. Sic enim Paulus Ictus inquit? Prætereà in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim nec melior causa mandantis fieri possit, interdum melior, deterior verò nunquam. Interim inquit ICtus, atq; ità in ff. Florentinis legitur, & interim pro interdum accipitur, *ut in l. penult. §. ult. de condit. & demonstrat.* Pone ergò, mandavi tibi, ut domum Sejanam centum aureis emeres, tu, te id facturum, recepisti, & tamen non Sejanam domum, sed Titianam longè majoris pretij, centum tamen aureis, aut etiam minoris emisti, Plane fecisti causam meam meliorem. Cæterùm non habes in me invitum actionem mandati, quia aliud fecisti, quàm tibi mandaveram, *d. l. diligenter, §. 1. mandati.*

AD §. RECTE QUOQUE MANDATUM

Summa

Summaria.

1. *Mandatum revocatur re integra.*
2. *Mandatum finitur morte mandantis vel mandatarij.*
3. *Quando actio mandati in heredem detur.*
4. *Ignorantia probabilis excusat.*
5. *Servus dispensator quis sit.*
6. *Explicatur l. si quis mancipijs §. si impubes ff. de Instit. act:*
7. *Commercium quid sit.*

IN hoc §. tradit Imperator, quomodo mandatum finiatur. FINITVR MANDATVM, SI, RE ADVC INTEGRA, REVOCATVM FVERIT. Vt, mandavi tibi, ut fundum mihi emeres. Tu suscepisti, fundum te mihi empturum. Postea scripsi tibi, ne emeres, si literæ meæ ad manus tuas venerunt, antequàm emeres, re integra mandatum revocatum dicitur. At si scripsi tibi, ne emeres, & tu, antequàm scires, me vetuisse, emeres, mandatum non dicitur revocatum, re integra, & ideò mandati tibi obligatus ero, ne tu damno afficiaris, qui mandatum suscepisti, *l. si mandassem tibi, mandati.* DEINDE FINITVR MANDATVM, SI INTEGRO ADHVC MANDATO, *hoc est,* re adhuc integra, MORS ALTERIVS, VEL MANDANTIS, VEL MANDATARII INTERVENERIT, *h. §. n.* De morte mandatoris idem traditum est *in l. inter causas, in princip. mandati.* Inter causas *inquit Paulus,* omittendi mandati etiam mors mandatoris est. Nam mandatum solvitur morte. De morte quoque mandatarij hoc ipsum traditum est, *in l. si quis alicui, §. morte, mandati.* Ibi Cajus inquit; morte ejus, cui mandatum est, si is, integro adhuc mandato, decesserit, solvitur mandatum. Sanè si mandatarius, ignorans mortem mandantis, negotium, sibi mandatum explicaverit, succurritur ei, data actione mandati in heredem mandatoris; si quid impenderit in illud negotium, *d. l. inter causas, §. 1. mandati, & hoc §. nostro.* Et hoc est, quod dicitur: Morte quidem mandatoris, solvi mandatum, sed non solvi actionem mandati, vel obligationem, *l. si præcetende mandato. in princ. mandati, d. l. inter causas, §. 1. mandati.* Inque utilitatis causa est receptum, ne cui justa, & probabilis ignorantia noceat, *d. l. inter*

(margin numbers: 2. beside "ciaris,qui mand…"; 3. beside "solvitur mandatum…")

4. *causas. §. 1. mandati, & hoc §. nostro.* Nam & aliàs ignorantia excusat, & hoc Imperator Justinianus simili exemplo hic declarat. Pone, Titius
5. servum suum Stichum dispensatorem constituit. Dispensator servus dicitur, qui familiæ rationes dispensat, peculijq; administrationem habet, *Barnabas Brissonius l. 4. de verbo, signif.* Debitores Titij servo Titij dispensatori rectè solvunt. Etenim, qui servum dispensatorem constituit, mandasse debitoribus videtur, ut ei solverent, quemadmodum Imperator noster hic satis innuit, & traditum est, à Theophilo *ad hunc §. nostrum.* Titius postea Stichum servum suum dispensatorem manumisit, idq; debitores Titij ignorarunt, & per ignorantiam solverunt manumisso. Quæritur, an debitores Titij, per ignorantiam liberto solventes liberentur? Imperator Justinianus hîc docet, STRICTA JURIS RATIONE, *hoc est,* summo jure, DEBITORES NON LIBERARI. Ratio est, QUIA ALII SOLVERUNT, QUAM CUI SOLVERE DEBUERUNT. Debuerunt solvere Sticho, servo dispensatori Titij. At Stichus manumissus, servus dispensator esse desijt. Debitores itaq; manumisso non rectè solverunt, & propterea summo jure non liberantur. Ex æquitate tamen debitores liberto solventes, liberantur, ne justa, & probabilis ignorantia debitoribus damnum adferat. Loquitur Imperator de debitoribus, per ignorantiam solventibus. Scientes ergò debitores, dispensatorem esse manumissum, & nihilominus solventes non liberantur, *hoc §. nost. & l. ejus, qui in provin-*
6. *cia, de reb. credit.* Nec obstat *l. si quis mancipijs, §. si impubes, de instito. actio.* ubi, qui sciens, dominum decessisse, cùm institore contraxit, in heredem domini actionem habet. Unde dicendum videtur, eum multò magis liberari, qui sciens, dominum decessisse, institori solverit. Sed hoc, ut dixi, nihil obstat. Separandus enim est, quod & Accursius voluit, à dispensatore institor, propter utilitatem promiscui usus, *d. §. si impubes, hoc est,* commerciorum. Commercium est promiscuus mercā-
7. di invicem usus, *Cujacius in d. l. ejus, qui in provincia, de reb. creditis.*

AD §. MANDATUM.

Summaria.

1. *Mandatum susceptum consummandum est.*

2. Indi-

2. *Invitus nemo contrahere cogitur.*
3. *Quomodo mandatum renunciandum sit.*
4. *Quæ sint justæ causæ mandati renunciandi.*

INquit Imperator, MANDATVM NON SVSCIPERE CVILIBET LIBERVM EST, SVSCEPTVM AVTEM CONSVMMANDVM EST. 1. Hanc sententiam Justinianus desumpsit ex Paulo, *in l. si mandavero tibi, §. fin. mandati.* Sic idem Paulus alibi inquit: Voluntatis est, suscipere mandatum, necessitatis consummare, *l. in commodato, §. sicut, commodati.* Ideò autem liberum est, mandatum non suscipere, quia mandatum contractus est, & contrahere vel non contrahere, cuiq; est, liberum, Invitus siquidem nemo coutrahere cogitur, *argum l. invitũ, C. de contrah. emp.* 2. Susceptum verò mandatum consummatum est, propterea, quòd, mandato suscepto, obligatio inter mandantem, & mandatarium nascitur, quæ, quod initiò voluntatis fuit, convertit in necessitatem, *d. l. in commodato, §. sicut, commodati.* Hoc tamẽ ità procedit, nisi mandatum renuntiatum fuerit, *hoc. § nostro, & d. l. si mandavero tibi, § fin. mandati.* Renunciare autem ità mandatum oportet, ut 3. integra causæ, sive, ut Paulus *in d. l. si mandavero tibi, §. fin.* loquitur, integrum jus mandatori reservetur, vel per semetipsum, vel per alium, eandem rem commodè explicandi. Hoc nisi factum fuerit, mandati actio locum habet, *h. §. n. hoc est,* mandatarius tenetur mandatori actione mandati in id, quod ipsius interest. Hoc etiam Paulus vult significare, *in d. l. si mandavero tibi, §. fin. mandati,* dum inquit: Aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatũ; atq; ità in ff. Florentinis legitur, & rectè. Dixerat Paulus, ità renunciationem fieri debere, ut mandator commodè possit eandem rem explicat per se, vel per alium. Subjicit posteà, aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatum, *hoc est,* si mandatarius non renuntiaverit mandatum, ità ut mandator vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicare posset, in eum redundet captio, *hoc est,* omnis fraus, omne damnum, quod mandator ex ea re sentit, redundet in eum, qui mandatum suscepit, nisi fortè justa causa intercessit, aut non renunciandi mandatum, aut intempestivè renunciandi, *h. §. in fin* Justa causa est, adversa, & subita valetudo mandatarij. Item inimicitia capitalis, quæ inter manda- 4. tarium, & mandantem fortè fortuna exorta est. Item justa causa

 est,

est, si actiones sint inanes, propter inopiam debitorum, *l. sanè, cùm l. sed mandati.* Justa quoq; causa est necessaria peregrinatio, si mandatario necesse sit aliquò proficisci Reipublicæ causa. *Paul in 2. sententia. tit. de manda.* Deniq; si mandatarius ob aliam justam causam excusationes allegat, quare aut non renunciaverit mandatum, aut intempestivè renunciaverit, audiendus erit, *l. seu ob aliam, mandati, vel contra.*

AD §. MANDATVM IN DIEM.

Summaria.

1. *Mandatum an in diem vel sub conditione fieri possit.*
2. *Omnis Procurator mandatarius est.*
3. *Procurator ad Litem vel in diem, vel in perpetuum constitui potest.*

1. AIT Imperator, MANDATVM ET IN DIEM DIFFERRI, ET SVB CONDITIONE FIERI POTEST, *l. 1. §. penult. manda t.* in diem differtur, sive confertur mandatum, cùm ita dico. rogo te, ut Calendis proximis, pro me fide jubeas aput Titium. Sub conditione fit mandatum, cùm dico: rogo te, ut, si navis ex Asia venerit, fundum mihi emas. Idem traditum est de procuratore, *l 3. & 4 de procurat.* procuratorem dari posse & in diem, & sub conditione. Et hoc nihil aliud
2. est, quàm mandatum fieri posse & in diem, & sub conditione. Omnis enim procurator mandatarius est, ut ex definitione procuratoris, tradita ab Ulpiano *in l. 1. de procurat.* his verbis: Procurator est, qui aliena negotia mandato domini administrat, satis intelligitur. Hinc mādatarius, qui mandatum suscepit, dicitur procurationem suscepisse, *in l si verò non remunerandi, §. contrario, mandati.* & mandatarius procurator appellatur *in l. qui mutuam, §. fin. mandati.* Additur verò *in d. l. 3. & 4 de procurat.* procuratorem dari posse usq; ad diem, & in perpe-
3. tuum, quod *in h. §. n. itemq; in d. l. 1. mandati,* non similiter additum est. Ratio est, quia *in d. l. 3. & 4. de procura.* agitur de procuratore ad litem, qui ad agendum, vel defendendum constituitur. Hic rectè potest constitui usq; ad diem, veluti, ut usq; ad illum diem lites meas agat. Potest etiam constitui in perpetuum, ut litium mearum sit perpetuus procurator, *hoc est,* quādiu vivit, ut in titulo, proximè præcedēti monui. At *in h §. n. & in d. l. 1. § penult. mādati,* agitur de procuratore ad negotia Et

cùm

cùm procurator ad negotia constituitur, non est necesse, tempus addi, ad quod usq; negotium illud gerat. Tempus enim non aliud huic rei præfiniri potest, quàm quod negotio explendo sufficit, quod nec perpetuum esse potest.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Mandatum orginem habet ex amicitia, ideoq; gratuitum est,*
2. *Mandatum aliquando remunerationem admittit.*

MANDATVM GRATVITVM ESSE DEBET, *l. 1. §. fi. l. ità, ut omnes, §. 1. mandat. l. litem, C. de procurat.* Nam mandatum ori- 1.
ginē ex officio, atq; amicitia trahit, *d. l. 1. §. fi.* Inde Cicero *pro Roscio* inquit: amicitiam violare, qui mandatum violat. Contrarium autem officio, atque amicitiæ est merces, *d. l. 1. §. fi. mandati,* quæ si interveniat, locatione & conductio erit, non mandatum. Si ergò fulloni poliēda, curandavè vestimenta quis dederit, aut sarcinatori sarcienda, certa mercede constituta, locatio erit, & conductio. NULLA MERCEDE CONSTITVTA, AVT PROMISSA, ERIT MANDATVM, *hoc §. nostro* Et si dictum fuerit, ut posteà tantum quis daret, quantū inter eos convenerit, nec locatio, & conductio erit, nec mandatum, sed contractus incertus, ex quo datur actio præscriptis verbis, *ut in tit. de locat. & conductio. supr. expositum est,* Sane mandatum, remunerandi 2.
gratia, pecuniā recipere potest, quæ honor dicitur, *l. fi. remunerandi,* & salarium, *l. salarium, mandati,* & inde mandatarius, salariarius appellatur, *in l. idemq;, §. idem Labeo ait, mandati.* Sic depositum mercedem non recipit, ut Imperator *in hoc §. nostro* ostendit. Precium tamen depositionis recipere potest, beneficij remunerandi causa, *l. 2. §. & generaliter vi bono. rapt.*

DE OBLIGATIONIBUS QUÆ quasi ex contractu nascuntur.

TIT. XXIIX.

Summa-

Summaria.

1. *Quæ obligationes dicantur quasi ex contractu nasci.*
2. *Negotiorum gestio quasi contractus est.*
3. *Quare negotiorum gestio aliquando contractibus annumeretur.*
4. *Culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti.*
5. *Negotiorum gestio ultro citroq; obligationem producit.*
6. *Quæ actiones ex negotiorum gestione oriuntur.*
7. *Negotiorum gestor levissimam culpam præstat.*
8. *Negotiorum gestor quomodo Procuratori comparetur.*

Dixit Imperator de obligationibus, ex contractib. descendentibus. Nunc incipit agere de obligationibus, quæ quasi ex contractu nascuntur. QUASI AUTEM EX CONTRACTU DICUNTUR NASCI OBLIGATIONES,
1. QUÆ NEQUE EX CONTRACTU PROPRIE NASCUNTUR, NEQUE EX MALEFICIO, *h. t. n. in princ.* SED EX NEGOTIO, QUOD QUASI AD CONTRACTUM ACCEDIT. Hujus generis est obligatio, quæ nascitur ex gestu negotiorum absentis,
2. ultrò suscepto, sine mandato. Nam qui absentis negotia gerit sine mandato, propriè non contrahit, propterea, quòd absentis consensum non habet, & contractus sine consensu nullus est, *l. 1. § fin. de pact.* quemadmodum etiam definitio contractus *sup. in tit. de obligat.* tradita, ostendit. Nec obstat, quòd negotiorum gestio contractibus annumeratur, *in l. contractus, de reg. jur.* Hoc enim non fit ex proprietate verbi, sed
3. per abusionem, & impropriè. Sic quod dicitur, omnem obligationem pro contractu haberi. *l. omnem, de judiciis*: hoc non propriè, sed impropriè, & abusivè accipiendum est. Non delinquit etiam, qui absentis
4. negotia gerit, quia nullum delictum est, sine mandato suscipere negotiorum administrationem, *l. si quis absentis, §. 1. de obligat. & actio.* Et quod dicitur, culpam esse, immiscere se rei, ad se non pertinenti, *l. culpa de reg. jur.* ad gesta absentium negotia non pertinet. Sic longe minus is, cujus negotia gesta sunt, ignorans aut contraxisse aut deliquisse intelligi potest, *d. l. si quis absentis negotia, §. 1. de obligatio.* Obligatio itaque, quæ ex gestione negotiorum absentis, sine mandato suscepta descendit, neque propriè ex contractu est, neque ex maleficio, est tamen ex ne-

ex negotio, quod quasi ad contractum accedit, nempe ad mandatum & propterea obligatio quasi ex contractu nasci dicitur. ET QVIDEM EX GESTIONE NEGOTIORUM NASCITUR OBLIGATIO VLTRO CITROQVE, ut Justinianus hic loquitur, *hoc est*, qui absentis negotia sine mandato gerit, absentem sibi obligat, & contrà, absens, cujus negotia sine mandato quis gerit, obligat sibi eum, qui ipsius negotia sine mandato gerit, *d. l. qui absentis negotia, §. 1. de obligat. & actio.* eoq; nomine proditæ sunt actiones, quas appellamus negotiorum gestorum, quibus invicem experiri possunt de eo, quod ex bona fide alterum alteri præstare oportet, *d. l. si quis absentis negotia. §. 1. de obligationib. & actionibus* Et dominus rei gestæ adversus eum, qui gessit, habet directam actionem negotiorum gestorum, ut gestus sui rationem reddat. Contrà, qui negotia absentis gessit, habet actionem negotiorum gestorum contrariam, *hoc tit. nostro*, ut consequatur, scilicet, quæ bona fide, & utiliter in rem absentis impédit. *l. 2 de negotiis gestis.* IDQVE VTILITATIS CAVSA EST RECEPTUM, NE ABSENTIVM, QUI SVBITA FESTINATIONE COACTI, NULLI DEMANDATA NEGOTIORUM SVORVM ADMINISTRATIONE, PEREGRE PROFECTI ESSENT, NEGOTIA DESERERENTUR, QVÆ SANE NEMO CURATVRVS ESSET, SI DE EO, QVOD QVIS IMPENDISSET, NULLAM HABITVRVS ESSET ACTIONEM, ut Justinianus noster hic loquitur. Sic Cajus ICtus *in d. l. si quis absentis, de oblig. & action.* docet, utilitatis causa receptum esse, ut absens, & qui ejus negotia sine mandato gerit, invicem obligentur. & subjicit posteà, ideò id ità receptum esse, quia plerumque homines eo animo peregrè proficiscuntur, quasi statim redituri, nec ob id ulli curam negotiorum suorum mandant, deinde, novis causis intervenientibus, ex necessitate diutius absunt, quorum negotia disperire iniquum erat, quæ sanè disperirent, si vel is, qui obtulisset se negotiis gerendis, nullam habiturus esset actionem de eo, quod utiliter de suo impendisset, vel is, cujus negotia gesta essent, adversus eum, qui invasisset negotia ejus, nullo jure agere posset. Hactenus Cajus, cujus verba ideò referre placuit, quòd pleniora sunt ijs, quæ à Justiniano hic referuntur. Adjicit autem Justinianus hoc loco, NEGOTIORVM GESTORVM AD EXACTISSIMAM DILIGENTIAM COMPELLI RATIONEM REDDERE, NEC SVFFICERE, TALEM DILIGENTIAM

ADHIBUISSE, QVALEM SVIS REBVS ADHIBERE SOLET. SI MODO ALIVS DILIGENTIOR COMMODIVS ADMINISTRATVRVS ESSET NEGOTIA. Sic à Philippo Imperatore rescriptum est, negotiorum gestorem omnem diligentiam præstare debere, *in l. si mater tua, C. de usuris*. Per exactissimam, & omnem diligentiam, significant Imperatores, negotiorum gestorem teneri, si quid culpa etiam levissima admiserit. Exactissimæ siquidem diligentiæ levissima cul-
8. pa opponitur, *ut in tit. quibus mod. re contrah. obligat. sup. expositum est*. Et in hoc negotiorum gestor procuratori, sive mandatario similis est, qui levissima quoque culpa tenetur, *l. à procuratore, C. mandati*. Quinimo gestor quandoque procurator dicitur, *ut in l. si ego hac mente, de negotiis gestis*. Cicero *in Bruto*, voluntarium procuratorem appellat, itemque Paulus *in l. sentent. tit. 3*. Voluntarius, *inquit*, procurator, qui se alienis negotijs offert, rem ratam dominum habiturum, cavere debet.

AD §. TUTORES QUOQUE.

Summaria.

1. *Tutela est quasi contractus.*
2. *Quare tutela contractibus annumeretur.*
3. *Ex tutela quæ actiones oriantur.*

1. IN hoc §. Imperator docet, quòd obligatio, quæ descendit ex eo, quod quis tutelam alicujus gessit, nascitur quasi ex contractu, quia neq; ex contractu propriè est, neq; ex maleficio, sed ex negotio, quod quasi ad contractum accedit. Ex contractu propriè non est, quia tutor, qui tutelam administrat, nullum negotium cum pupillo contrahit, nec versa vice, pupillus contrahit cum tutore, *d. l. si quis absentis, §. tutela, de obligat. & action. & h. §. n.* sed in tutorem incidit, & ignorat omnia, *l. ult. rem pupilli salvam fore*, & cum ignorante contractus non
2. initur; & quòd tutela contractibus annumeratur *in l. contractus, de reg. jur.* hoc fit impropriè, sicuti de negotiorum gestione sup. monui. Rursus ex maleficio etiam non est obligatio, quæ descendit ex eo, quòd quis tutelam alicujus gessit, quia tutelam gerere, & res pupilli tueri, maleficium non est. Accedit tamen hoc negotium quasi ad contractum, & idcircò obligatio, quæ descendit ex eo, quòd quis tutelam

alicujus

alicujus gessit, dicitur quasi ex contractu esse, Et hoc casu mutuæ sunt 1.
actiones, ut Justinianus hic loquitur & JCtus *in d l si quis absentis § tutela, de obligatio. & actio.* NON TANTUM ENIM PUPILLUS CUM TUTORE, SED ET CONTRA, TUTOR CUM PUPILLO HABET ACTIONEM, *d l. si quis absentis, §. tutela.* Et pupillus quidem cum tutore habet actionem tutelæ directam, *toto tit. de tutelæ & rationibus distrahen. action.* ut tutelæ rationem reddat, *§. fin. supr. de Attilia tuto.* vel quod ex tutela dari, fierivè oportet, *l. penult rē pupilli salv for* Tutor cū pupillo contrariā, *tot. tit. de contr. tute. actio. & h. §. n.* ut cōsequatur, quæ ei propter tutelam absunt, ut, si quid impēdit in rē pupilli, ut hoc restituat pupillus, vel, si tutor se obligavit pro pupillo, ut pupillus tutorem liberet, aut si tutor rem suam creditoribus pupilli obligavit, ne pupillus pignus liberet. Ex gestione itaq; tutelæ nascitur ultrò citroque obligatio, sicuti ex gestione negotiorum, sine mandato suscepta, ultrò citroque obligatio descendit.

AD §. ITEM SI INTER ALIQUOS.

Summaria.

1. *Alia societas voluntaria, alia necessaria est.*
2. *Necessaria societas quomodo contingat.*
3. *Coheres coheredi quasi ex contractu obligatur.*
4. *Actio Familiæ herciscundæ ad quid competat.*

HIC aliud proponitur exemplum obligationis, quæ quasi ex contractu nascitur. Si, inquit Imperator, INTER ALIQVOS RES EST COMMVNIS, SINE SOCIETATE, Per societatem communio rerum inducitur, *sicuti supr in tit. de societate expositum est.* Sed ibi de societate voluntaria agitur, quæ ex contractu, voluntate, & consensu sociorum descendit. Alia est societas necessaria, quam 1.
fortuna adfert. *Cicero pro Quintio* Ad vadimonium non venit; quis? socius. Etiam gravius aliquit ei deberes concedere, qui cum te aut voluntas congregasset, aut fortuna conjunxisset. Ut, cùm Titio, & Sempronio res pariter legatur, aut donatur, Titius, & Sempronius socij sunt, atque ità à Justiniano *in hac §. nostro* appellantur & cū n soci sint, necesse est, inter eos societatem esse, quod etiam à JC.o traditum

 est,

est, *in l. 1. heredes, §. eadē sunt. famil herciscunda*. Ibi JCtus inquit: si duobus res legata sit, hos conjunx & ad societatem non consensus, sed res Et hæc quoque societas facit, ut res sit communis inter socios, quemadmodum Justinianus hic docet. Si *inquit*, inter aliquos communis sit res sine societate. Hæc verba, SINE SOCIETATE, intelligenda sunt,
2. de societate voluntaria. Nam re Titio, & Sempronio pariter legata, aut donata, inter Titium, & Sempronium est societas necessaria. Pone ergò, Titius ex re communi solus fructus percepit. Hic Titius Sempronio obligatur, quia fructus perceptos cum Sempronio dividere tenetur. Obligatur autem non propriè ex contractu, quippe Titius & Sempronius nihil inter se contraxerunt: Non obligatur etiam ex delicto, quia delictum nullum est, ex re communi fructus percipere. Sed obligatur Titius Sempronio quasi ex contractu, quia quòd res communis est inter Titium, & Sempronium, hoc quasi ad contractum accedit, nempe ad societatem. Sempronius itaque quasi cum Titio contraxisset, habet actionem communi dividundo, ut fructus, quod Titius solus percepit, cum ipso dividat. Sic, si Titius in rem, quæ ipsi & Sempronio pariter legata, aut donata est, solus impensas necessarias fecit, eas communi dividundo judicio à Sempronio pro parte repetere potest. Non quòd Sempronius illi sit obligatus ex contractu, aut maleficio, sed quod quasi cum Sempronio contraxisse videtur, propterea, quòd res inter ipsum, & Sempronium est communis, quòd quasi ad
3. contractum societatis accedit. IDEM JVRIS EST, inquit Imperator, DE EO, QVI COHEREDI, FAMILIÆ HERCISCVNDÆ JVDICIO EX HIS CAVSIS OBLIGATVS EST, *hoc est*, si coheres solus ex hereditate fructus percepit, obligatur coheredi non ex contractu, quia coheres cum coherede non contrahit, sed incidit in eum *l. heredes. e. ut, qui apud hostes*, §. *non tantum dolum, famil. herciscunda*, non etiam ex delicto, quia delictum non est, ex communi hereditate fructus percipere. sed ex quasi contractu, quia res est communis inter coheredes, quòd quasi ad contractum societatis accedit. Nam & inter coheredes est societas, non voluntaria, sed necessaria, *hoc est*, cum herede non spontè contrahimus societatem, sed societatem illam delata communiter hereditas conciliat. Itaque coheredes à coherede, quasi cum eo contraxisset, partem fructuum perceptorum, familiæ herciscundæ Judicio

judicio repetit. Idemque est, si coheres solus in hereditatem necessarias impensas fecit. Nam has inpensas coheres à coherede pro parte re 4. petet, familiæ herciscundæ judicio, & coheres cohered. obligatus est, non ex contractu, non ex maleficio, sed quasi ex contractu. propterea, quòd hereditas inter coheredes communis est, quasi societatem coheredes inter se contraxissent.

AD §. HERES QUOQUE LEGATORUM.

Summaria.

1. *Heres legataria quasi ex contractu obligatur.*
2. *Quæ actionis Legatario adversus heredem competant.*

IN hoc. §. Justinianus quartum proponit exemplum obligationis, 1. quæ quasi ex contractu nascitur. Pone, legatum alicui in testamento est relictum. Hic heredes legatario obligatur. Non obligatur autem ex contractu, quia legatarius neque cum herede, neque cum testatore ullum negotium contraxit. Non obligatur etiam heres ex delicto, quia non deliquit, nec propter delictum legatum debet, idque plus, quàm manifestum est, *l. si quis absent. § heres. de obligatio. & actio.* Obligatur tamen quasi ex contractu, quia adeûdo hereditatem contrahere videtur, *l. 3. §. si quib. ex caus in possess. eatur, hoc est,* videtur in se recipere solutionem legatorum & æris alieni, & propterea legatarius ab herede, quasi cum eo contraxisset, legatum petit, actione in personam, habet et am actionem in rem, & in arbitrio legatarij positum est, qua actione uti velit, *l. 1. C. commu. de lega. quemadmodum in tit. de legat. suprà est expositum.* 2.

AD §. ITEM IS CUI PER ERROREM.

Summaria.

1. *Indebitum quasi contractus est.*
2. *Quæ actio ex indebito competat.*
3. *Indebitum per errorem solutum quando repeti non possit.*
4. *Quando inficiendo lis crescat.*

Hic tua causa interponitur mandatum, quia tu credis pecuniam sub usuris: Aliena causa interponitur, quia mando tibi, ut Titio credas.

AD §. TUA GRATIA INTERVENIT.

Summaria.

1. *Mandatum tua tantum gratia à me factum supervacuum est.*
2. *Ex consilio nemo obligatur.*
3. *Fraudulentum consilium unde æstimetur.*

ANteà tradidit Imperator, supervacuum esse mandatum, cùm tua tantùm gratia tibi mando. Nunc in hoc §. idipsum exemplo declarat. 1. Pone, mandavi tibi, ut pecunias in emptiones prædiorum potius colloces, quàm fœneres, vel contrà, mandavi tibi, ut potiùs fœneres pecuniam, quàm in emptiones prædiorum colloces. Hic mandatum tua tantùm gratia intervenit, ideoque supervacuum est, ut antè locutus est Imperator, vel ut hic dicit, non est obligatorium. Imò hujusmodi mandatum consilium magis est, quàm mandatum, *hoc est*, consilium est, non mandatum. Is enim, qui consulit, non mandat, ut suprà quoque monui, & proptereà non obligatur, QUIA, ut Justinianus hîc inquit, NEMO EX CONSILIO OBLIGATUR, ETIAMSI NON EXPEDIAT EI, CUI DATUR, *l. 2. §. fina. mandati.* Sic Ulpia-
2. nus inquit, consilij non fraudulenti nulla obligatio est, *l. consilii, de reg. jur.* Ratio est, quia consilium plerumque de futuro datur, de quo nemo satis callidus, satisque prudens est. Omninò sæpè prava magis, quàm bona consilia prosperè eveniunt, cùm plerasque res fortuna ex libidine sua agitet, & proptereà nemo ex consilio obligatur, nisi fraudulentum
3. fuerit, *d. l. consilii, de reg. jur.* quod non tàm ex eventu, quàm ex voluntate æstimandum est, *l. fraudis interpretatio, de reg. jur.* quamvis pleriq; aliter faciant, ut Balbus apud Cicero. *lib. 9. episto. ad Atticum* fatetur his verbis: Ne dum humilium hominum, ut nos sumus, sed etiam amplissimorum virorum consilia ex eventu, non ex voluntate à plerisque probari solent. Si fraus absit, ex consilio nemo tenetur, & qui consulit præter fidem, nihil præstat, *Cicero libr. 16. epistol. ad Atticum, epist 8.* MAXIME CUM LIBERUM SIT CUIQUE, APUD SE EXPLORARE, AN EXPEDIAT CONSILIUM, *hoc §. nostro, & d. l. 2. §. fin. mandati.* Si igitur cùm otiosam pecuniam haberes, hortatus te sum, ut rem aliquam

aliquam emeres, vel ut pecuniam crederes, ego mandati non teneor, quamvis non expediat tibi, eam rem emisse, vel credidisse. HORTATUS, inquit Imperator, TE SUM, *hoc est*, consului tibi. Nam de eo, qui consilium dat, Imperator loquitur. Et hortari est consulere, non mandare, *hoc §. nostro, l. ob hæc verba, in fi. de his qui notan. infam.*

AD §. ILLVD QVOQVE MANDATUM.

Summaria.

1. *Mandatum rei turpis non est obligatorium.*
2. *Mandatum est contractus bonæ fidei.*

MANDATVM, QVOD EST CONTRA BONOS MORES, NON EST OBLIGATORIUM. Sic Ulpianus Jurisconsultus *in l. si renumerandi §. rei turpis, mandati,* inquit: Rei turpis nullum mandatum est. Qui itaq; ædem sacram spoliandam, hominem vulnerandum, occidendum, mandatum suscipit, & propter hujusmodi facinus aliquid impendit, nihil mandati judicio consequi potest, propter turpitudinem mandati, *l. si mandavero tibi, §. qui ædem sacram, mandati.* Sic, si Titius mandavit tibi, ut furtum faceres, tuque furtum fecisti, & propterea duplum, vel quadruplum præstitisti, nullam propterea adversus Titium actionem habes. Idem est, si mandato Titij damnum injuria fecisti, aut injuriam alicui intulisti. LICET ENIM POENAM, ISTIUS FACTI NOMINE, PRÆSTITERIS, NON TAMEN ULLAM HABES ADVERSUS TITIUM ACTIONEM, *hoc §. nostro.* Idque meritò ità receptum est. Nam mandatum est bonæ fidei contractus, *actionum autem, infrà de actio.* Bona fides verò honesti comes est, non inhonesti. Quinimò in stricta quoq; judicia, quod turpe, inhonestum, vel contra bonos mores est, deduci non potest, quemadmodum expositum est *in § quod turpi ex causa, sup. de inuti stipula.* 1. 2.

AD §. IS QUI EXEQUITUR,

Summaria.

1. *Fines mandati diligenter sunt custodiendi.*
2. *Qui fines mandati excedit, mandati actionem an habeat.*
3. *Mandantis causa melior fieri potest deterior nunquam.*

1. HIc Justinianus Imperator docet, quòd fines mandati diligenter custodiendi sunt, *l. diligenter, mandati* de quo præclarè Gellius *lib. 1. c. 13. Titraquell. in l. si. nunquam, §. libertis, nu. 59. C. de revocand. donatio.* Nam qui fines mandati excedit, aliud quid facere videtur, & tamen mandati tenetur, propterea, quòd susceptum mandatum non implevit, *d. l. diligenter, inprinc. mandati.* Si quis ergo tibi mandavit, ut fundum ipsi emeres certo pretio, puta, usq; ad centum aureos, & tu fines mandati egressus, pluris emas, mandâti actionem adversum mandantem non habes, etiamsi paratus esses, id, quod excedit, remittere. Atq;
2. ità quidam existimarunt, ut Paulus refert *in l. præterea, mandati, hoc est,* ità existimarunt Sabinus, & Casius, ut Justinianus *in hoc §. nostro* tradit. Sed diversæ scholæ auctores, *hoc est,* Proculiani contrà senserunt, rectè te cum mandante actum iri, usq; ad pretium statutum, *hoc est*, usque ad centum aureos. Et hæc sententia benignior est, Justinianus hîc affirmat, post Cajum Juri consultum, *in l. sed Proculus, mandati.* Quod si minoris emas fundum, puta, septuaginta aureis, mandati actio tibi competit; QVONIAM, QVI MANDAT, VT SIBI CENTUM AVREORVM FVNDVM EMAS, IS UTIQVE MANDASSE INTELLIGITVR, VT, SI POSSES, MINORIS EMERES, *hoc §. nostr.*
3. *l. diligenter, §. fina. mandati.* Melior itaq; quâdoq; mandantis causa fieri potest, deterior verò nunquam. Quandoq; dico, propterea, quòd interdum nec melior causa mandantis fieri potest. Sic enim Paulus x etus inquit? Præterea in causa mandati etiam illud vertitur, ut interim neq; melior causa mandantis fieri posset, interdum melior, deterior verò nunquam. Interim inquit ICtus, atq; ita in ff. Florentinis legitur, & interim pro interdum accipitur, *ut in l. penult. §. ult. de condit. & demonstrat.* Pone ergò, mandavi tibi, ut domum Sejanam centum aureis emeres, tu, te id facturum, recepisti, & tamen non Sejanam domum, sed Titianam longe majoris pretij, centum tamen aureis, aut etiam minoris emisti, Plane fecisti causam meam meliorem. Cæterùm non habes in me invitum actionem mandati, quia aliud fecisti, quàm tibi mandaveram, *d. l. diligenter, §. 1. mandati.*

AD §. RECTE QUOQUE MANDATUM

Summaria.

1. *Mandatum revocatur re integra.*
2. *Mandatum finitur morte mandantis vel mandatarij.*
3. *Quando actio mandati in heredem detur.*
4. *Ignorantia probabilis excusat.*
5. *Servus dispensator quis sit.*
6. *Explicatur l. si quis mancipijs §. si impubes ff. de Instit. act.*
7. *Commercium quid sit.*

IN hoc §. tradit Imperator, quomodo mandatum finiatur. FINITVR MANDATVM, SI, RE ADVC INTEGRA, REVOCATVM FVERIT. Vt, mandavi tibi, ut fundum mihi emeres. Tu suscepisti, fundum te mihi empturum. Posteà scripsi tibi, ne emeres, si literæ meæ ad manus tuas venerunt, antequàm emeres, re integra mandatum revocatum dicitur. At si scripsi tibi, ne emeres. & tu, antequàm scires, me vetuisse, emeres, mandatum non dicitur revocatum, re integra, & ideò mandati tibi obligatus ero, ne tu damno afficiaris, qui mandatum suscepisti, *l. si mandassem tibi, mandati.* DEINDE FINITVR MANDATVM, SI INTEGRO ADHVC MANDATO, *hoc est,* re adhuc integra, MORS ALTERIVS, VEL MANDANTIS, VEL MANDATARII INTERVENERIT, *h. §. n.* De morte mandatoris idem traditum est *in l. inter causas, in princip. mandati.* Inter causas *inquit Paulus,* omittendi mandati etiam mors mandatoris est. Nam mandatum solvitur morte. De morte quoque mandatarij hoc ipsum traditum est, *in l. si quis alicui, §. morte, mandati.* Ibi Cajus inquit: morte ejus, cui mandatum est, si is, integro adhuc mandato, decesserit, solvitur mandatum. Sanè si mandatarius, ignorans mortem mandantis, negotium, sibi mandatum explicaverit, succurritur ei, data actione mandati in heredem mandatoris; si quid impenderit in illud negotium, *d. l. inter causas, §. 1. mandati, & hoc §. nostro.* Et hoc est, quod dicitur: Morte quidem mandatoris, solvi mandatum, sed non solvi actionem mandati, vel obligationem, *l. si pracetende mandato. in princ. mandati, d. l. inter causas, §. 1. mandati.* Inque utilitatis causa est receptum, ne cui justa, & probabilis ignorantia noceat, *d. l. inter* 2. 3.

4. *causas. §. 1. mandati, & hoc §. nostro.* Nam & aliàs ignorantia excusat, & hoc Imperator Justinianus simili exemplo hic declarat. Pone, Titius
5. servum suum Stichum dispensatorem constituit. Dispensator servus dicitur, qui familiæ rationes dispensat, peculijq; administrationem habet, *Barnabas Brissonius l. 4. de verbo, signif.* Debitores Titij servo Titij dispensatori rectè solvunt. Etenim, qui servum dispensatorem constituit, mandasse debitoribus videtur, ut ei solverent, quemadmodum Imperator noster hic satis innuit, & traditum est, à Theophilo *ad hunc §. nostrum.* Titius postea Stichum servum suum dispensatorem manumisit, idq; debitores Titij ignorarunt, & per ignorantiam solverunt manumisso. Quæritur, an debitores Titij, per ignorantiam liberto solventes liberentur? Imperator Justinianus hic docet, STRICTA JURIS RATIONE, *hoc est*, summo jure, DEBITORES NON LIBERARI. Ratio est, QUIA ALII SOLVERUNT, QUAM CUI SOLVERE DEBUERUNT. Debuerunt solvere Sticho, servo dispensatori Titij. At Stichus manumissus, servus dispensator esse desijt. Debitores itaq; manumisso non rectè solverunt, & propterea summo jure non liberantur. Ex æquitate tamen debitores liberto solventes, liberantur, ne justa, & probabilis ignorantia debitoribus damnum adferat. Loquitur Imperator de debitoribus, per ignorantiam solventibus. Scientes ergò debitores, dispensatorem esse manumissum, & nihilominus solventes non liberantur, *hoc §. nost. & l. ejus, qui in provincia, de reb. credit.* Nec obstat *l. si quis mancipijs, §. si impubes, de instit. actio.* ubi, qui sciens, dominum decessisse, cùm institore contraxit, in heredem domini actionem habet. Unde dicendum videtur, eum multò
6. magis liberari, qui sciens, dominum decessisse, institori solverit. Sed hoc, ut dixi, nihil obstat. Separandus enim est, quod & Accursius voluit, à dispensatore institor, propter utilitatem promiscui usus, *d. §. si impubes, hoc est*, commerciorum. Commercium est promiscuus mercandi invicem usus, *Cujacius in d. l. ejus, qui in provincia, de reb. creditis.*
7.

AD §. MANDATUM.

Summaria.

1. *Mandatum susceptum consummandum est.*

2. Invi-

2. *Invitus nemo contrahere cogitur.*
3. *Quomodo mandatum renunciandum sit?*
4. *Quæ sint justæ causæ mandati renunciandi.*

INquit Imperator, MANDATVM NON SVSCIPERE CVILIBET LIBERVM EST, SVSCEPTVM AVTEM CONSVMMANDVM EST. 1. Hanc sententiam Justinianus desumpsit ex Paulo, *in l. si mandavero tibi, §. fin. mandati.* Sic idem Paulus alibi inquit: Voluntatis est, suscipere mandatum, necessitatis consummare, *l. in commodato, §. sicut, commodati.* Ideò autem liberum est, mandatum non suscipere, quia mandatum contractus est, & contrahere vel non contrahere, cuiq; est, liberum, Invitus siquidem nemo contrahere cogitur, *argum l. invitū, C. de contrah. emp.* 2. Susceptum verò mandatum consummatum est, propterea, quòd, mandato suscepto, obligatio inter mandantem, & mandatarium nascitur, quæ, quod initiò voluntatis fuit, convertit in necessitatem, *d. l. in commodato, §. sicut, commodati.* Hoc tamē ità procedit, nisi mandatum renuntiatum fuerit, *hoc. § nostro, & d. l. si mandavero tibi, § fin. mandati.* Renunciare autem ità mandatum oportet, ut 3. integra causa, sive, ut Paulus *in d. l. si mandavero tibi, §. fin.* loquitur, integrum jus mandatori reservetur, vel per semetipsum, vel per alium eandem rem commodè explicandi. Hoc nisi factum fuerit, mandati actio locum habet, *h. §. n. hoc est,* mandatarius tenetur mandatori actione mandati in id, quod ipsius interest. Hoc etiam Paulus vult significare, *in d. l. si mandavero tibi, §. fin. mandati,* dum inquit: Aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatū; atq; ità in ff. Florentinis legitur, & rectè. Dixerat Paulus, ità renunciationem fieri debere, ut mandator commodè possit eandem rem explicat per se, vel per alium. Subjicit posteà, aut si redundet in eum captio, qui suscepit mandatum, *hoc est,* si mandatarius non renuntiaverit mandatum, ità ut mandator vel per se, vel per alium eandem rem commodè explicare posset, in eum redundet captio, *hoc est,* omnis fraus, omne damnum, quod mandator ex ea re sentit, redundet in eum, qui mandatum suscepit, nisi fortè justa causa intercessit, aut non renunciandi mandatum, aut intempestivè renunciandi, *h. §. in fin* Justa causa est, adversa, & subita valetudo mandatarij. Item inimicitia capitalis, quæ inter manda- 4. tarium, & mandantem fortè fortuna exorta est. Item justa causa

 est,

cùm procurator ad negotia constituitur, non est necesse, tempus addi, ad quod usq; negotium illud gerat. Tempus enim non aliud huic rei præfiniri potest, quàm quod negotio explendo sufficit, quod nec perpetuum esse potest.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Mandatum orginem habet ex amicitia, ideoq; gratuitum est.*
2. *Mandatum aliquando remunerationem admittit.*

MANDATVM GRATVITVM ESSE DEBET, *l. 1. §. fi. l. ita, ut omnes, §. 1. mandat. l. litem, C. de procurat.* Nam mandatum o- 1.
riginẽ ex officio, atq; amicitia trahit, *d. l. 1. §. fi.* Inde Cicero *pro Roscio* inquit: amicitiam violare, qui mandatum violat. Contrarium autem officio, atque amicitiæ est merces, *d. l. 1. §. fi. mandati,* quæ si interveniat, locatione & conductio erit, non mandatum. Si ergò fulloni polienda, curandavè vestimenta quis dederit, aut sarcinatori sarcienda, certa mercede constituta, locatio erit, & conductio. NULLA MERCEDE CONSTITVTA, AVT PROMISSA, ERIT MANDATVM, *hoc §. nostro* Et si dictum fuerit, ut posteà tantum quis daret, quantũ inter eos convenerit, nec locatio, & conductio erit, nec mandatum, sed contractus incertus, ex quo datur actio præscriptis verbis, *ut in tit. de locat. & conductio. supr. expositum est.* Sane mandatum, remunerandi 2.
gratia, pecuniá recipere potest, quæ honor dicitur, *l. fi. remunerandi,* & salarium, *l. salarium, mandati,* & inde mandatarius, salariarius appellatur, *in l. idemq;, §. idem Labeo ait, mandati.* Sic de positum mercedem non recipit, ut Imperator *in hoc §. nostro* ostendit. Pretium tamen depositionis recipere potest, beneficij remunerandi causa, *l. 2. §. & generaliter vi bono. rapt.*

DE OBLIGATIONIBUS QUÆ quasi ex contractu nascuntur.

TIT. XXIIX.

Summa-

Summaria.

1. *Quæ obligationes dicantur quasi ex contractu nasci.*
2. *Negotiorum gestio quasi contractus est.*
3. *Quare negotiorum gestio aliquando contractibus annumeretur.*
4. *Culpa est immiscere se rei ad se non pertinenti.*
5. *Negotiorum gestio ultro citroq; obligationem producit.*
6. *Quæ actiones ex negotiorum gestione oriuntur.*
7. *Negotiorum gestor levissimam culpam præstat.*
8. *Negotiorum gestor quomodo Procuratori comparetur.*

Dixit Imperator de obligationibus, ex contractib. descendentibus. Nunc incipit agere de obligationibus, quæ quasi ex contractu nascuntur. QUASI AUTEM EX CONTRACTU DICUNTUR NASCI OBLIGATIONES, QUÆ NEQUE EX CONTRACTU PROPRIE NASCUNTUR, NEQUE EX MALEFICIO, *h. t. n. in princ.* SED EX NEGOTIO, QUOD QUASI AD CONTRACTUM ACCEDIT. Hujus generis est obligatio, quæ nascitur ex gestu negotiorum absentis, ultrò suscepto, sine mandato. Nam qui absentis negotia gerit sine mandato, propriè non contrahit, propterea, quòd absentis consensum non habet, & contractus sine consensu nullus est, *l. 1. § fin. de pact.* quemadmodum etiam definitio contractus *sup. in tit. de obligat.* tradita, ostendit. Nec obstat, quòd negotiorum gestio contractibus annumeratur, *in l. contractus, de reg. jur.* Hoc enim non fit ex proprietate verbi, sed per abusionem, & impropriè. Sic quod dicitur, omnem obligationem pro contractu haberi. *l. omnem, de judiciis*: hoc non propriè, sed impropriè, & abusivè accipiendum est. Non delinquit etiam, qui absentis negotia gerit, quia nullum delictum est, sine mandato suscipere negotiorum administrationem, *l. si quis absentis, §. 1. de obligat. & actio.* Et quod dicitur, culpam esse, immiscere se rei, ad se non pertinenti, *l. culpa de reg. jur.* ad gesta absentium negotia non pertinet. Sic longe minus is, cujus negotia gesta sunt, ignorans aut contraxisse, aut deliquisse intelligi potest, *d. l. si quis absentis negotia, §. 1. de obligatio.* Obligatio itaque, quæ ex gestione negotiorum absentis, sine mandato suscepta descendit, neque propriè ex contractu est, neque ex maleficio, est tamen ex ne-

ex negotio, quod quasi ad contractum accedit, nempe ad mandatum & propterea obligatio quasi ex contractu nasci dicitur. ET QVIDEM 5.
EX GESTIONE NEGOTIORUM NASCITUR OBLIGATIO VLTRO CITROQVE, ut Justinianus hîc loquitur, *hoc est*, qui absentis negotia sine mandato gerit, absentem sibi obligat, & contrà, absens, cujus negotia sine mandato quis gerit, obligat sibi eum, qui ipsius negotia sine mandato gerit, *d l. qui absentis negotia*, §. 1. *de obligat. & actio.* eoq; nomine proditæ sunt actiones, quas appellamus negotiorum gestorum, quibus invicem experiri possunt de eo, quod ex bona fide alterum alteri præstare oportet, *d. l. si quis absentis negotia*. §. 1. *de obligationib. & actionibus* Et dominus rei gestæ adversus eum, qui gessit, habet 6.
directam actionem negotiorum gestorum, ut gestus sui rationem reddat. Contrà, qui negotia absentis gessit, habet actionem negotiorum gestorum contrariam, *hoc tit. nostro*, ut consequatur scilicet, quæ bona fide, & utiliter in rem absentis impédit. *l 2 de negotiis gestis.* IDQVE VTILITATIS CAVSA EST RECEPTUM, NE ABSENTIVM, QUI SVBITA FESTINATIONE COACTI, NULLI DEMANDATA NEGOTIORUM SVORVM ADMINISTRATIONE, PEREGRE PROFECTI ESSENT, NEGOTIA DESERERENTUR, QVÆ SANE NEMO CURATVRVS ESSET, SI DE EO, QVOD QVIS IMPENDISSET, NULLAM HABITVRVS ESSET ACTIONEM, ut Justinianus noster hîc loquitur. Sic Cajus ICtus *in d. l si quis absentis, de oblig. & action.* docet, utilitatis causa receptum esse, ut absens, & qui ejus negotia sine mandato gerit, invicem obligentur. & subjicit posteà, ideò id ità receptum esse, quia plerumque homines eo animo peregrè proficiscuntur, quasi statim redituri, nec ob id ulli curam negotiorum suorum mandant, deinde, novis causis intervenientibus, ex necessitate diutius absunt, quorum negotia disperire iniquum erat, quæ sanè disperirent, si vel is, qui obtulisset se negotiis gerendis, nullam habiturus esset actionem de eo, quod utiliter de suo impendisset, vel is, cujus negotia gesta essent, adversus eum, qui invasisset negotia ejus, nullo jure agere posset. Hactenus Cajus, cujus verba ideò referre placuit, quòd pleniora sunt ijs, quæ à Justiniano hic referuntur. Adjicit 7.
autem Justinianus hoc loco, NEGOTIORVM GESTORVM AD EXACTISSIMAM DILIGENTIAM COMPELLI RATIONEM REDDERE, NEC SVFFICERE, TALEM DILIGENTIAM,

ADHIBUISSE, QVALEM SVIS REBVS ADHIBERE SOLET: SI MODO ALIVS DILIGENTIOR COMMODIVS ADMINISTRATVRVS ESSET NEGOTIA. Sic à Philippo Imperatore rescriptum est, negotiorum gestorem omnem diligentiam præstare debere, *in l. si mater tua, C. de usuris.* Per exactissimam, & omnem diligentiam, significant Imperatores, negotiorum gestorem teneri, si quid culpa etiam levissima admiserit. Exactissimæ siquidem diligentiæ levissima cul-
8. pa opponitur, *ut in tit. quibus mod. re contrah. obligat. sup. expositum est.* Et in hoc negotiorum gestor procuratori, sive mandatario similis est, qui levissima quoque culpa tenetur, *l. à procuratore, C. mandati.* Quinimo gestor quandoque procurator dicitur, *ut in l. si ego hac mente, de negotiis gestis.* Cicero *in Bruto,* voluntarium procuratorem appellat, itemque Paulus *in 1. sentent. tit. 3.* Voluntarius, *inquit,* procurator, qui se alienis negotijs offert, rem ratam dominum habiturum, cavere debet.

AD §. TUTORES QUOQUE.

Summaria.

1. *Tutela est quasi contractus.*
2. *Quare tutela contractibus annumeretur.*
3. *Ex tutela quæ actiones oriantur.*

1. IN hoc §. Imperator docet, quòd obligatio, quæ descendit ex eo, quod quis tutelam alicujus gessit, nascitur quasi ex contractu, quia neq; ex contractu propriè est, neq; ex maleficio, sed ex negotio, quod quasi ad contractum accedit. Ex contractu propriè non est, quia tutor, qui tutelam administrat, nullum negotium cum pupillo contrahit, nec versa vice, pupillus contrahit cum tutore, *d. l. si quis absentis, §. tutela, de obligat. & action. & h. §. n.* sed in tutorem incidit, & ignorat omnia, *l. ult. rem pupilli salvam fore,* & cum ignorante contractus non
2. initur: & quòd tutela contractibus annumeratur *in l. contractus, de reg. jur.* hoc fit impropriè, sicuti de negotiorum gestione sup. monui. Rursus ex maleficio etiam non est obligatio, quæ descendit ex eo, quòd quis tutelam alicujus gessit, quia tutelam gerere, & res pupilli tueri, maleficium non est. Accedit tamen hoc negotium quasi ad contractum, & idcircò obligatio, quæ descendit ex eo, quòd quis tutelam

alicujus

alicujus gessit, dicitur quasi ex contractu esse, Et hoc casu mutuæ sunt §. actiones, ut Justinianus hic loquitur & J.Ctus *in d. l. si quis absentis. § tutela, de obligatio. & actio.* NON TANTUM ENIM PUPILLUS CUM TUTORE, SED ET CONTRA, TUTOR CUM PUPILLO HABET ACTIONEM, *d. l. si quis absentis, §. tutela.* Et pupillus quidem cum tutore habet actionem tutelæ directam, *toto tit. de tutelæ & rationibus distrahen. action.* ut tutelæ rationem reddat, *§. fin. supr. de Attilia tuto.* vel quod ex tutela dari, fierivè oportet, *l. penult. rē pupilli salv. for.* Tutor cū pupillo contrariā, *tot. tit. de contr. tute. actio. & h. §. n.* ut cōsequatur, quæ ei propter tutelam absunt, ut, si quid impēdit in rē pupilli, ut hoc restituat pupillus, vel, si tutor se obligavit pro pupillo, ut pupillus tutorem liberet, aut si tutor rem suam creditoribus pupilli obligavit, ne pupillus pignus liberet. Ex gestione itaq; tutelæ nascitur ultrò citroque obligatio, sicuti ex gestione negotiorum, sine mandato suscepta, ultrò citroque obligatio descendit.

AD §. ITEM SI INTER ALIQUOS.

Summaria.

1. *Alia societas voluntaria, alia necessaria est.*
2. *Necessaria societas quomodo contingat.*
3. *Coheres coheredi quasi ex contractu obligatur.*
4. *Actio Familiæ herciscundæ ad quid competat.*

HIC aliud proponitur exemplum obligationis, quæ quasi ex contractu nascitur. Si, inquit Imperator, INTER ALIQVOS RES EST COMMVNIS, SINE SOCIETATE, Per societatem communio rerum inducitur, *sicuti supr. in tit. de societate expositum est.* Sed ibi de societate voluntaria agitur, quæ ex contractu, voluntate, & consensu sociorum descendit. Alia est societas necessaria, quam 1. fortuna adfert. *Cicero pro Quintio:* Ad vadimonium non venit; quis? socius. Etiam gravius aliquid ei deberes concedere, qui cum te aut voluntas congregasset, aut fortuna conjunxisset. Ut, cùm Titio, & Sempronio res pariter legatur, aut donatur, Titius, & Sempronius socij 2. sunt, atque ità à Justiniano *in hac §. nostro* appellantur, & cū hi socii sint, necesse est, inter eos societatem esse, quod etiam à JC.o traditum

 est,

est, *in l. 1. heredes, §. eadē sunt, famil herciscundæ*. Ibi JCtus inquit si duobus res legata sit, hos conjunx tad societatem non consensus, sed res Et hæc quoque societas facit, ut res sit communis inter socios, quemadmodum Justinianus hîc docet. Si *inquit*, inter aliquos communis sit res sine societate. Hæc verba, SINE SOCIETATE, intelligenda sunt,
2. de societate voluntaria. Nam re Titio, & Sempronio pariter legata, aut donata, inter Titium, & Sempronium est societas necessaria. Pone ergò, Titius ex re communi solus fructus percepit. Hic Titius Sempronio obligatur, quia fructus perceptos cum Sempronio dividere tenetur. Obligatur autem non propriè ex contractu, quippe Titius & Sempronius nihil inter se contraxerunt: Non obligatur etiam ex delicto, quia delictum nullum est, ex re communi fructus percipere. Sed obligatur Titius Sempronio quasi ex contractu, quia quòd res communis est inter Titium, & Sempronium, hoc quasi ad contractum accedit, nempe ad societatem. Sempronius itaque quasi cum Titio contraxisset, habet actionem communi dividundo, ut fructus, quod Titius solus percepit, cum ipso dividat. Sic, si Titius in rem, quæ ipsi & Sempronio pariter legata, aut donata est, solus impensas necessarias fecit, eas communi dividundo judicio à Sempronio pro parte repetere potest. Non quòd Sempronius illi sit obligatus ex contractu, aut maleficio, sed quod quasi cum Sempronio contraxisse videtur, propterea, quòd res inter ipsum, & Sempronium est communis, quòd quasi ad
3. contractum societatis accedit. IDEM JVRIS EST, inquit Imperator, DE EO, QVI COHEREDI, FAMILIÆ HERCISCVNDÆ JVDICIO EX HIS CAVSIS OBLIGATVS EST, *hoc est*, si coheres solus ex hereditate fructus percepit, obligatur coheredi non ex contractu, quia coheres cum coherede non contrahit, sed incidit in eum *l. Heredes eius, qui apud hostes*, §. *non tantum dolum, famil. herciscundæ*, non etiam ex delicto, quia delictum non est, ex communi hereditate fructus percipere. sed ex quasi contractu, quia res est communis inter coheredes, quòd quasi ad contractum societatis accedit. Nam & inter coheredes est societas, non voluntaria, sed necessaria, *hoc est*, cum herede non spontè contrahimus societatem, sed societatem illam delata communiter hereditas conciliat. Itaque coheredes à coherede, quasi cum eo contraxisset, partem fructuum perceptorum, familiæ herciscundæ

Judicio

judicio repetit. Idemque est, si coheres solus in hereditatem necessaria impensas fecit. Nam has inpensas coheres à coherede pro parte repetet, familiæ herciscundæ judicio, & coheres cohered. obligatus est, non ex contractu, non ex maleficio, sed quasi ex contractu. propterea, quod hereditas inter coheredes communis est, quasi societatem coheredes inter se contraxissent. 4

AD §. HERES QUOQUE LEGATORUM.

Summaria.

1. *Heres legataria quasi ex contractu obligatur.*
2. *Quæ actionis Legatario adversus heredem competant.*

IN hoc. §. Justinianus quartum proponit exemplum obligationis, 1.
quæ quasi ex contractu nascitur. Pone, legatum alicui in testamento est relictum. Hic heredes legatario obligatur. Non obligatur autem ex contractu, quia legatarius neque cum herede, neque cum testatore ullum negotium contraxit. Non obligatur etiam heres ex delicto, quia non deliquit, nec propter delictum legatum debet, idque plus, quàm manifestum est, *l. si quis absent §. heres. de obligatio. & actio.* Obligatur tamen quasi ex contractu, quia adeúdo hereditatem contrahere videtur, *l. 3. § si quib. ex caus in possess. eatur, hoc est,* videtur in se recipere solutionem legatorum & æris alieni, & propterea legatarius ab here- 2.
de, quasi cum eo contraxisset, legatum petit, actione in personam, habet et am actionem in rem, & in arbitrio legatarij positum est, qua actione uti velit, *l. 1. C. commu. de lega. quemadmodum in tit. de legat. suprà est expositum.*

AD §. ITEM IS CUI PER ERROREM.

Summaria.

1. *Indebitum quasi contractus est.*
2. *Quæ actio ex indebito competat.*
3. *Indebitum per errorem solutum quando repeti non possit.*
4. *Quando inficiendo lis crescat.*

5. *omnia legata hodie ejusdem natura sunt & qualitatis.*

6. *Furiosus, pupillus & prodigus, etiam in illis causis, inquibus inficiando lis crescit, indebitum repetere possunt.*

1. HIC postremum proponitur exemplum obligationis, quæ quasi ex contractu nascitur. Pone, solvi Titio non debitum, per errorem, cùm existimarem, me ipsi debere. Hic *Titius*, qui indebitum accepit, mihi obligatur. At non obligatur ex condractu, idque evidentissimum est, quia ego solvendo non debitum non id ago, ut negotium contrahatur, sed id ago, ut negotium distrahatur. Et qui per errorem solvit, magis distrahendæ obligationis animo, quàm contrahendæ dare videtur, ut Jurisconsultus loquitur *in d. l. si quis absentis, §. is quoq; qui non debitũ, de obligatio. & actio.* *hoc est*, dare videtur distrahendæ obligationis animo, non contrahendæ. Particula enim MAGIS, θετικῶς ponitur, *hoc est*, positivè, non συγκριτικῶς, *id est*, comparativè. Et sic, cùm Justinianus hic inquit, EVM, QVI INDEBITVM ACCEPIT, MAGIS EX DISTRACTV, QVAM EX CONTRACTV DICI OBLIGATVM, particula MAGIS, θετικῶς accipienda est, *quemadmodum suprà quoq; in tit. quib. re contrah oblig dictum est*. Nõ obligatur quoque Titius ex maleficio, quia malefic[illegible] est, indebitum accipere. Obligatur tamen quasi ex contractu, quia accipiendo pecuniam indebitam, quasi pecuniam mutuam accipere videtur, & ego, qui non debitam pecuniam solvo, hoc ipso aliquid negotii gero, *l. si in area, de condictio. indeb.* idq; negotium quasi ad contractum accedit, nempe ad mutuum, & proptereà *Titius*, qui indebitum accepit,

2. eadem actione tenetur, qua debitores creditoribus, *d. l. si quis absentis, §. is quoq; qui nõ debitũ, de oblig. & actio. h e.* tenetur condictione, *h. §. n.* quẽadmodũ condictione tenetur, qui mutuam pecuniam accepit. Debitoris namq; nomen ICtus accipit pro eo, qui pecuniam mutuam debet, & creditoris pro eo, qui pecuniam mutuam credidit, quemadmodum latius expositum est *in §. is quoq; qui non debitũ supr. quib. mod. re contrah. oblig.* Adjicit tandẽ Imperator *in h. t. n.* ETIAM INDEBITVM,

3. PER ERROREM SOLVTVM NON SEMPER REPETI POSSE. NAM VETERES DEFINIVERVNT, *hoc est*, pro regula tradiderunt; κεκανόνισαι παρὰ τοῖς ἀρχαίοις, *Theophil.* definitio enim regulam significat, *l. omnis definitio, de reg. jur.* Q[illegible]VS EX CAV-

SIS

SIS INFICIANDO LIS CRESCIT, EX IIS CAVSIS NON DEBITVM SOLVTVM REPETI NON POSSE. Inficiando autem crescit actio legis Aquiliæ in duplum, *l. inde Neratius*, § *hac actio*, *ad l. Aquiliam.* Item actio depositi ex certis causis, ut, si negetur depositum 4 causa tumultus, incendij, ruinæ, & naufragij, *l. 1. depositi*, §. *sed furti*, *infrà de actio.* Item actio legatorum ad pias causas. Olim quidem actio legatorum, relictorum per damnationem, crescebat in duplum, si heres, qui damnatus erat legatum dare, legatum inficiebatur, & legatum erat certum. Hoc Imperator noster hic vult significare his verbis, QUÆ CERTA CONSTITUTA. In incertis legatis ratio dupli iniri non potest: Sicuti nec in incertis casibus habetur ratio ejus, quod interest in duplū, *tot. tit. de sententijs, quæ pro eo, quod interest, proferantur.* Hodiè ex Justiniani constitutione omnia legata, sive per vindicationem, sive per damnationem, vel alio modo fuerint relicta, 5 eandem habent naturam. Sunt etiam legata hodiè exæquata fideicommissis, §. *1. suprà de legat. l. & 2. C. communia, de legat. & fideicom.* & proptereà, quod olim in legato damnationis erat receptum, vt cresceret per inficiationem in duplum, hodiè quoq; obtinet in omnibus legatis, & fideicommissis, sed ijs tantùm, quæ ad pias causas sunt relicta, vt pote ecclesijs, monasterijs, xenodochijs, orphanotrophis. Hæc loco religionis, vel pietatis intuitu honorificantur, vt Justinianus hic loquitur, idq; nominatim à Justiniano fuit constitutum, sed ea constitutio temporum vitio perijt, vt ex Eustachio *in libro περὶ χρονικῶν διαστημάτων* constat. Inquit enim ille: Si intra annum non solvatur, quod est relictum pijs causis, duplum solvatur, vt est scriptum *l. 1. C. tit. 3. constit. 45.* Si quis igitur, quasi deberet ex l. Aquilia, vel ex deposito, causa tumultus, incendij, ruinæ, naufragij, vel ex legato, ad pias causas relicto, solverit per errorem, non habet repetitionem, sive condictionem eius, quod solvit. Ratio esse videtur, quod is, qui solvit ex his causis, videtur sciens solvisse, vt evitaret dupli pœnam. Hæc tamen in pupillo, furioso, vel prodigo non procedunt, qui, si indebitum solverint ex causis, quæ per inficiationem crescunt in duplum, repetitionem eius, quod solverunt, habent. Persona enim facit locum repetitioni, & hæc est sententia *l. interdum, de condict. indeb.* sicuti alibi 6. latius explicavi.

PER QUAS PERSONAS NOBIS Obligatio acquiritur.

TIT. XXIX.

Summaria.

1. *Obligatio nobis acquiritur per illos, quos in potestate habemus.*
2. *Per liberos tamen non eodem modo acquiritur, quo per servos.*
3. *Ex peculio adventitio communis actio est.*
4. *Quatenus per liberos homines & servos alienos obligatio nobis acquiratur.*

SVprà *in tit. per quas personas cuiq; acquiritur.* dictum est de personis, per quas dominiũ nobis acquiri potest. Hic Imperator Justinianus tradit, per quas personas nobis obli-
1. gatio acquiratur. ACQVIRITVR AVTEM NOBIS OBLIGATIO NON SOLVM PER NOSMET IPSOS, VERVM ETIAM PER EOS, QVOS IN POTESTATE NOSTRA HABEMVS. IN POTESTATE NOSTRA SVNT SERVI NOSTRI, ITEMQ; LIBERI. ET QVIDEM QVOD PER SERVOS NOSTROS ACQVIRITVR, TOTVM NOSTRVM FIT, ut Justinianus hîc loquitur. Totum ideò, *inquit*, quia secus est in eo, quod per liberos nostros acquiritur, hoc totum nostrum nõ semper fit. Si quid ex causa profectitij peculij liberis nostris, quos in potestate
2. habemus, debeatur hoc totum nobis acquiritur. At si quid debeatur ex causa adventitij peculij, hoc totum nobis non acquiritur, sed ususfructus tantùm noster est, proprietas liberorum, *l. cùm oportet. C. de bonis quæ liber. §. 1. suprà per quas person. cuiq; acquiritur.* Itaq; cùm servo nostro quid debetur, nos soli agimus, propterea, quòd servus legitimam personam standi in judicio non habet, utpote, qui jure civili pro nullo ha-
3. betur, *l. quod attinet. de reg. jur.* Idemq; est, cùm liberis nostris quid debetur ex causa profectitia. Si quid liberis nostris debeatur ex adventitia causa, communis est actio, & liberi nostri agunt consensu nostro, si nos usum fructum renuamus accipere. Contrà, si usumfructum amplectamur, nos agimus consensu liberorum, vel etiam liberi nostri agunt nobis absentibus, aut permittentibus, *l. ult. §. & filius.*

& filius, & §. ubi autem, C *de bonis quæ liberis*, & hanc constitutionem Justinianus hic intelligit, cùm Novellam constitutionem nominat, & secundum eam partem actionem movere docet. PORRO OBLIGATIO QUOQUE NOBIS ACQUIRITUR PER LIBEROS HOMINES, ET PER SERVOS ALIENOS, QUOS BONA FIDE POSSIDEMUS, SI QUID EX RE NOSTRA, VEL OPERIBUS SUIS ACQUIRANT, *h. t. n.* Idemq; obtinet in servo, in quo usumfructum, vel usum habemus. Communis servus uniuiq; dominorum pro partibus dominici acquirit, nisi uni nominatim stipuletur, sicut latius *in tit. de stipulat. servo. suprà* expositum est. 4.

QUIBUS MODIS TOLLITUR OBLIGATIO.

TIT. XXX.

Summaria.

1. *Quis sit primus tollendæ obligationis modus.*
2. *Aliud pro alio invito creditori solvi non potest.*
3. *Quando aliud pro alio invito creditori solvi possit.*
4. *Particularis solutio an valeat.*
5. *An pro ignorante solvere liceat.*
6. *Solutione facta tàm debitor quàm fidejussores liberantur.*

Sacratissimus Imperator Iustinianus *in Nov. const. 2. inquit:* τῶν ἐν ἀνθρώποις παρηκολουθηκότων, τὸ δεῖν ἅπαν λυτόν. Cùm igitur hactenus Imperator tradiderit, quomodo obligatio contrahatur: nunc in hoc titulo docet, quomodo tollatur. Tollitur autem obligatio non quovis modo, quia nec quovis modo contrahitur sed certo modo finitur. *l. 7. C. de senten. & interloc. &c.* ET PRIMUM QUIDEM OMNIS OBLIGATIO TOLLITUR, SIVE FINITUR SOLUTIONE EJUS, QVOD DEBETVR. Omnis, *inquit Imperator*, obligatio, intellige, non solum principalem, verum etiam accessoriam, fidejussoriam, & hypothecariam, *l. 6. quibus modis pign. solvitur.* Per solutionē, Imperator naturalem 1.

pecuniæ

pecuniæ numerationem, sive traditionem rei significat, quanquam alias solutionis verbum omnem, quoquo modo factam liberationem,
1. complectatur, *ut suprà in tit. de oblig. est expositum.* Et addit Imperator, ejus, quod debetur, propterea quòd aliud pro alio invito creditori solvi non potest, *l. 2. de reb. cred.* quod tamen perpetuum non est. Nam quandoq; aliud pro alio solvitur ut, si res aliena sit legata, & dominus eam vendere nolit, vel velit quidem vendere, sed immenso pretio, potest heres officio judicis æstimationem præstare. *l. si domus, §. qui confitetur, de leg.* Et si debitor nummos non habeat, nec emptores rerum
3. suarum facilè invenire possit, possessiones suas creditori in solutum dare potest; *Novella 4. §. vlt.* Et sic Julius Cæsar, pulso ex Italia Pompeio, constituit, ut creditoribus possessiones æstimatæ darentur, *Cæsar lib 3. de bello civili*, quas idcircò Cicero *in Epistolis ad Atticum* sæpius æ-
4. stimationes appellat. Deinde idcircò Imperator, ejus quod debetur, dicit, quia totum, quod debetur solvendum, est pars ejus quod debetur, invito creditori, non rectè solvitur, cùm particularis solutio non minima incommoda habeat. *l. 3. familiæ hercisc.* NIHIL VERO INTEREST, QUIS SOLVAT UTRUM, *IPSE*, QUI DEBET, AN ALIUS PRO EO, *IPSO*
5. SCIENTE, *IGNORANTE*, VEL ETIAM *INVITO*, *h. t. n.* Nam etiam solvere pro ignorante, & invito cuique licet, *l. si pro me quis solverit, l solvere pro ignorante. de solutio.* cùm debitor hac ratione liberetur, *h t n.* & jure civili constitutum sit, licere etiam ignorantis, invitique meliorem conditionem facere, *d. l. solvere pro ignorante, de solutio.* QUINIMO
6. NON *TANTUM* DEBITOR LIBERATUR, SED ETIAM, QUI PRO EO *INTERVENERUNT*, *hoc est*, fidejussores *h. t. n.* Item hypothecæ, & pignora, *l. in omnibus de solutio.* ET CONTRA, FIDEJUSSORE SOLVENTE, LIBERATUR ETIAM REUS, *hoc tit. nost* quia creditor suum percepit, *l. cum is qui, de fidejusso.* Rectè itaque Justinianus hic ait, omnem obligationem tolli solutione.

AD §. ITEM PER ACCEPTILATIONEM.

Summaria.

1. *Quid sit acceptilatio.*
2. *Acceptilatio quotuplex.*

3. Simu

3. *Simplex acceptilatio quam obligationem tollat.*
4. *Per acceptilationem Aquilianam omnis obligatio tolli potest.*
5. *Quis hujus acceptilationis inventor sit.*

SECUNDO OBLIGATIO TOLLITUR, SIVE FINITUR ACCEPTILATIONE. Et hic modus tollendæ obligationis est civilis, *l. penultim. de solutio.* & propterea Justinianus hic ait, ACCEPTILATIONEM ESSE IMAGINARIAM SOLUTIONEM, & Ulpianus dicit, acceptilationem solutioni comparari, *in l. non solũ, §. 1. de libera. legat.* & velut solvisse videri eũ, qui acceptilatione solutus est, *l. si ex pluribus, de acceptilat.* Superior modus est naturalis, *d. l penult. de solutio l. ult. C. ad exhiben.* & fit re ipsa, *l. sub cõditione, l prout, de solutio* Est autẽ acceptilatio liberatio per mutuam interrogationem, qua utriusq; contingit ab eodem nexu absolutio, *l. 1. de acceptilatio.* Hæc definitio convenit acceptilationi, quæ fit invento modo novandi per Aquilianã stipulationẽ. Est enim duplex acceptilatio. Simplex, & quæ fit per Aquilianam stipulationem, *hoc §. nostro* Simplex acceptilatio est, cùm Titium, cui decem promisi, ità interrogo: DECEM QUÆ TIBI PROMISI, HABESNE ACCEPTA? & Titius respondet, habeo Hæc acceptilatio simplex nominatur, quia fit simpliciter per interrogationem, & responsionem. Et hæc simplex acceptilatio tantùm verborum obligationem tollit, aut ut Justinianus hic loquitur, TANTUM SOLVIT EAS OBLIGATIONES, QUÆ EX VERBIS CONSISTUNT, NON CÆTERAS. Ex verbis verò obligationes consistunt, quæ ex stipulatione, dictione dotis, & jure jurando liberti, jurantis se operas, donum, munus patrono daturum, descendunt. His enim tribus modis verborum obligatio contrahitur, ut sup. *in tit. de verb. oblig.* expositum est. Ideò autem simplex acceptilatio tantùm tollit obligationes, quæ ex verbis consistunt, quia unum quodq; eodem genere vinculorum debet dissolvi, quo colligatum est *d. l. prout, de solutionibus*, idque naturale est, *l. nihil tàm naturale, de reg. jur.* At obligationes, quæ ex stipulatione, dictione dotis, & jurejurando liberti descendunt, verbis colligatæ sunt. Itaque eodem genere vinculorum nempe accept latione, quæ verbis fit, *l. an inutilis, §. acceptum, de acceptilatio.* & *h § n.* dissolvũtur. Obligationes, quæ ex emptione, venditione, locatione, cũductione, societate, mãdato, mutuo, & similibus contractibus descendunt,

1. 2. 3.

verbis colligatæ non sunt, vel consensu, vel re contractæ. Ideoque acce[pt]ilatione, quæ verbis fit, tolli nō possunt, *d. l. prout, de solut. & d. l. nihil tàm naturale, de reg. jur.* Tolli *inquam*, nō possunt acceptilatione simplici.
4. At per acceptilationem, quæ fit invento modo novandi per Aquilianam stipulationem rectè dissolvuntur. Nam quod Titius mihi debet ex emptione, venditione, locatione, conductione, societate, mandato, mutuo & similibus contractibus, novare possum hoc modo, quod ex causa emtionis, venditionis, locationis, conductionis, societatis, vel qua alia te mihi dare facere oportet, daturum facturumve esse, novandi animo mihi promittis? si Titius respondeat, promitto, jam novatio facta est per stipulationem, & quod ex emptione, venditione, locatione, conductione, vel qua alia ex causa mihi Titius debebat, hoc jam non amplius ex emptione, venditione, locatione, conductione, vel ex illa causa veteri debet, sed ex stipulatione; & per novationem prior obligatio est extincta, & nova constituta, ut pauló pòst latiùs dicetur. Titius itaque verbis est mihi obligatus, & hæc verborum obligatio verbis tolli potest. Postea namque Titius me ad hunc modum interrogare: quod tibi stipulanti hodie promisi, id omne habesnè acceptum? si ego respondeam, habeo. Titius acceptilatione à me est liberatus, & quo genere quid colligatum fuit, eodem rursus dissolutum est. Hunc modum tollendæ obligationis per acceptilationem, intercedente novatione & stipulatione, Gallus Aquilius adinvenit, ut Justinianus hìc testatur, & ob id acceptilatio hæc dicitur acceptilatio, quæ fit invento modo novandi per Aquilianam stipulationē, eamque Juris consultus definit *in d. l. 1. de acceptilatio.* Acceptilatio, *inquit*, est liberatio per mutuam interrogationē. Nam creditor primùm interrogat debitorem, an, quod ex emptione, venditione, locatione, conductione, vel qua alia ex causa debet, dare velit? & postea debitor rursus interrogat creditorem, utrum, quod dare promisit, acceptum habeat? atque ità liberatio contingit per mutuam interrogationem.

5. (margin, beside "nem, intercedente novatione…")

AD §. PRÆTEREA NOVATIONE.

Summaria.

1. *Novatio quid sit.*

2. No-

2. *Novatio etiam sine interventu novæ personæ fieri potest.*
3. *Novatio aliam obligationem vel civilem vel naturalem requirit.*
4. *Quatenus pupillus naturaliter obligetur.*
5. *Naturalis obligatio nullam producit actionem.*
6. *Servus quatenus naturaliter obligetur.*
7. *Quatenus cum eadem persona novatio fieri possit.*
8. *Conditio novationem suspendit.*
9. *Solo consensu olim novatio fiebat.*
10. *Hodie novatio non fit, nisi specialiter id expressum fuerit.*
11. *Quæ sit novatio necessaria.*

TERTIO OBLIGATIO TOLLITVR NOVATIONE. Novatio solutioni similis est *l. firem. § ult. de novation.* & sicuti per numerationem fit solutio; ità etiam per novationem, *l. liberto, §. Lucius in fine, de annuis legatis.* Est autem novatio prioris debiti in aliam obligationem, vel civilem, vel naturalem transfusio, atq; translatio, *l. 1. de novatio* Verbi gratia, tu debes Sejo centum, Sejus à Pamphilo centum, quæ ipsi debes, stipulatus est, Pamphilus promisit. Hic novatio fit. Prius enim debitum in aliam obligationem transfunditur, & quod tu Sejo debebas, jam non amplius debes, sed es liberatus, & Sejo rursus obligatus est Pamphilus, & ut Justinianus hic inquit: INTERVENTV NOVÆ PERSONÆ. Pamphili scilicet, NOVA NASCITVR OBLIGATIO, ET PRIMA TOLLITUR, TRANSLATA IN POSTERIOREM, *h. §. n.* Interventu, *inquit Iustinianus*, novæ personæ. Hoc propter propositum exemplum, in quo nova persona interveniebat, Justinianus dicit. Alias autem novatio fit, licèt nova persona non interveniat, ut, cùm quod *Titius* mihi debet ex causa emptionis, venditionis, novandi animo à *Tit*io stipulor, hoc modo: quod ex emptione, venditione te mihi dare oportet, promittis te daturum? Hic debitum ex causa emtionis, & venditionis transfunditur in debitum ex stipulatione, & fit novatio, ut in §. proximè præcedenti monui, & tamen nova persona non intervenit. Novatio itaq; non semper fit interventu novæ personæ. At hoc semper, ut novatio fiat, necessarium est, ut debitum aliquod sit quod novari possit, & propterea re-

(margin numbers: 1. beside "in aliam obligationem"; 2. beside "licèt nova persona")

ctè in definitione novationis prioris debiti mentio fit. Et hoc debitum transfundi oportet in aliud debitum, sive ut Ulpianus loquitur,
3. in aliam obligationem, vel civilem, ut in suprà proposito exemplo contingit: vel saltem naturalem, quod fit in sequenti causa. Pone, debes Titio centum. Titius centum hæc à pupillo sine tutoris auctoritate stipulatus est, pupillus promisit. Hoc casu novatio fit, & res amittitur, *h. e.* ut Theophilus interpretatur, debitum Titio perit. NAM ET PRIOR DEBITOR LIBERATUR, ET POSTERIOR OBLIGATIO NULLA EST, ut Justinianus hîc loquitur. Prior debitor liberatur *hoc est*, tu, qui Titio debebas centum, liberaris, & posterior obligatio nulla est, *h. e.* pupillus, qui promisit sine tutoris auctoritate centum, quæ tu Titio debebas, non obligatur, civiliter scilicet. Naturaliter tamen obligatur, ut ab Ulpiano traditum est, *in d. l. in fine, de novatio. & delegat.* idque omninò ponendum est, propterea, quod prima obligatio novationis jure tollitur, ut Justinianus hîc affirmat, & novatio nunquam fit, nisi sequens obligatio aut civiliter teneat, aut naturalem, *d. li. de novatio. & deleg* & prius debitum in aliam obligationem, vel civilem, vel naturalem transfundatur, ut in definitione novationis dici-
4. tur. Sic alibi quoque traditum est, pupillum sine tutore naturaliter obligari, *l. si eius pupilli, in princ. ad SCt. Trebellia. l. si pupillus, in princ. ad legẽ Falcid.* Idq; tunc procedit, cùm locupletior factus est pupillus, *l. na-*
5. *turaliter, §. final, cũ l. sequen. de condictio. indeb.* Hæc tamen naturalis obligatio dicitur nulla, *h. §. n*, quia ex ea nulla est actio, nulla petitio, *l. si pupillus, de verbo. obligatio.* nec astringit necessitate solvendi, sicuti obligatio civilis, *§. 1. suprà de obligatio.* Sanè, ex rescripto divi Pij in pupillum locupletiorem factum, sicque naturaliter obligatum, datur actio, *l. pupillus, de aucto. tuto. l. 3. commoda. l. 3. §. pupillus, de negot. gestis.* Quòd si pupillus locupletior nõ est factus, nõ obligatur naturaliter sine tutoris auctoritate, *l. pupillus, de oblig. & actio. l. quod pupillus, de condictio. indebiti, Iacob. Cuiac. in d. l si pupillus, de verbo obligatio.* Et quod de pupillo sine tutoris auctoritate promittente, quod tu Titio debes, diximus, NON IDEM, inquit Imperator, DICENDUM EST, SI A SERVO QUIS FUERIT STIPULATUS, verbi gratia: Debes Titio centum, Titius centum hæc à servo est stipulatus, servus promisit. Hic novatio non fit, sed tu Titio perinde obligatus manes, ac si Titius centũ à servo stipulatus nõ fuisset. Servus itaq; qui promittit, quod alius debet, licèt aliter sentiat

Titio-

Theophilus hic, naturaliter non obligatur, quod etiam traditum est *in l. in personas, § 1 de pactis*. Sic servus fidei jubens pro alio extra rem peculia- 6.
rem, naturaliter nō obligatur; & ideò; si solvat, domino indebiti condictio datur, *l. sed si servi, de fidejussorib.* Non obligatur quoq; servus naturaliter, si judicio condemnatus fuerit, vel si in judicio jusjurandum detulerit, vel denique, si compromiserit. *l. 3. §. si servus, de peculio, Jacob. Cujacius lib. 3. observ. c. 1.* Ex aliis autem causis servus naturaliter tenetur, *quemadmodum in tit. de obligat. & latius in tit. de fidejusso. suprà expositum est.* Adjicit Imperator Justinianus: Si Eadem Sit Persona, A 7.
Qua Postea Stipuleris, Ita Novatio Fit, Si Quid In Posteriori Stipulatione Novi Sit. Verbi gratia: Debes mihi centum ex stipulatione. Eadem centum novandi animo posteà à te stipulor, hoc modo: centum, quæ mihi debes, promittis te daturum? *Tu promittis.* Hîc novatio non fit, quia nihil amplius in posteriori stipulatione est, quàm fuit in priori: At si debebas mihi sub conditione centum, & ego illa centum posteà purè à te stipulatus sum, tuq; promisisti, jam novatio facta est, quia amplius aliquid est in posteriori stipulatione, quàm fuit in priori. *Idem est*, si purè debebas mihi centum, & ego sub conditione eadem centum à te stipulatus fuero, aut si debebas in diem, & ego detracto die, quod debebas, stipulatus à te fuero, vel cōtrà: aut deniq;, si fidejuss. posteriori stipulationi adjiciatur, vel detrahatur, *h. §. n.* Et hæc tunc procedunt, cùm tu mihi centum ex stipulatione, debes, & ego eadem centum posteà à te stipulor. Quòd si debeas mihi centum, non ex stipulatione, sed ex alia causa, ex alio contractu, egoq; centum illa novandi animo à te stipuler, novatio fit, quamvis stipulationi neque conditio, neque dies, neque fidejussor adjiciatur, aut detrahatur, *sicuti in §. item per acceptilationem, suprà expositum est.* Sed & quod diximus, novationem fieri, si mihi centum ex stipulatione debeas purè, egoq; posteà centum illa sub conditione à te stipuler, hoc ità intelligendum est, ut novatio fiat si conditio exstiterit. Condi 8.
tio enim novationem suspendit, & sicuti, quod sub conditione promittitur, non statim debetur, sed tunc demum debetur, ubi conditio exitit, *ut in tit. de V. O. sup. dictum est*: Ità quod stipulamur novandi animo sub conditione, non statim novatur, sed tunc demum novatur, cùm conditio existit. Deficiente Itaque Conditione Deficit Novatio, Et Prior Obligatio Durat,

h. t. § nostro & quod propter defectum conditionis non [illegible] in causam novationis, jure pristino peti potest, ut Paulus [illegible] *in l. 4. in fine. de usuris* Addit Justinianus tandem *in hoc § nostro.* OLIM NOVATIONEM FACTAM FVISSE, CUM NOVANDI ANIMO IN SECVNDAM OBLIGATIONEM ITVM ERAT. His verbis hoc

9. dicit Justinianus, quòd olim novatio tunc fiebat, cùm id actum erat, vt fieret novatio. Hinc Jurisconsulti, cùm de novatione loquuntur, vtuntur his verbis, si hoc actum sit, *quemadmodū ex l. 2. 6. 8. 26. & alijs passim legibus sub titulo de novationibus & delegationibus, & ex l. si servū stipulatus fuero, in fine de verborū obligatio. videre licet.* Sed quia dubiū erat, quando novandi animo in secundam obligationem esset itum, aut quando id actum esset, vt fieret novatio, alijs affirmantibus, novandi animo in secundam obligationem itum esse, aut id actum esse, vt fieret novatio, alijs id negantibus: Idcircò Justinianus Imperator con-

10. stituit, vt hodiè novatio non aliter procedat, quàm si nominatim & specialiter expressum fuerit, novandi animo stipulationem interpositam esse. Hoc si nominatim expressum non fuerit, novatio non fit, sed prior obligatio manet, & secunda ei accedit, vt Justin. hîc tradit *ex l. fin. C. de novatio. & delegat.* Si ergò centum, quæ ex venditione fundi mihi debes, à te stipuler novandi animo, idq; specialiter exprimam, novatio fit, & tu non amplius ex venditione mihi centum debes, sed ex stipulatione. At cùm simpliciter stipulor à te centum, quæ mihi ex venditione debes, nec adjicio, me novandi animo centum quæ debes stipulari, hoc casu non fit novatio, sed prior obligatio manet, & ei secunda obligatio accedit, mihiq; integrum est, vel ex venditione, vel ex stipulatione centum à te petere, *d. l. fin. C. de novatio.* Ex illa lege Tribonianus *in l. qui usumfructum. de verbor. oblig.* hæc verba adscripsit, novandi animo hoc facere, specialiter expresserit. Sic *in l. si rem aliquam, §. si duo, de novatio.* Tribon. propter *dictum l. fin. C. de novat.* adjecit hæc verba cum id specialiter agit. *Iacob. Cujac. in d. l. usumfructum, de verbo. obligat.*

11. Et hæc de voluntaria novatione diximus, quæ fit per stipulationem. Est & alia novatio necessaria, quæ fit per litis contestationem, secuta condemnatione. Nam tunc actio prior novatur, & convertitur in actionem rei judicatæ, *l. fin. si §. enim novatur, C. de usuris rei judic.*

A D §.

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Obligationes consensu inita contrario consensu dissolvuntur.*
2. *Omnia tamen hoc casu debent esse integra.*
3. *Vnumquodq; eodem genere vinculorum dissolvi debet, quo colligatum est.*

HIC Imperator Justinianus proponit quartum modum, quo obligationes tolluntur. OBLIGATIONES, QVÆ CONSENSV CONTRAHVNTVR, CONTRARIA VOLUNTATE DISSOLVUNTVR, *hoc* §. *n.* sive dissensu contrario, ut Pomponius loquitur *in l. prout, de solutio.* & contrario consensu, ut Vlpianus ait *in l. nihil tam naturale, de reg. jur.* Consensu autem contrahitur emptio & venditio. Si ergò Titius & Sejus inter se consenserunt, ut Sejus fundum Tusculanum emptum haberet centum aureis: deinde Titio & Sejo placuerit, ut discederetur ab eâ emptione, & venditione, invicem liberantur, *h.* §. *n.* Nam nec Sejus Titio centum aureos dare tenetur, nec Titius compellitur Sejo fundum Tusculanum tradere, sed obligatio, qua alter alteri obstrictus erat, contrario consensu dissolvitur. Hoc tamen ità procedit, si, ut propositum est, Titius & Sejus, re nondum secuta, inter se consenserint, ut ab emptione, & venditione discederetur. Re nondum secuta, *hoc est,* omnibus adhuc integris, ut Neratius ICtus loquitur *in l. ab emptione, de pactis.* Et res nondum secuta dicitur, sive omnia dicuntur adhuc esse integra, cùm neq; ex parte emptoris pretium est solutum, neq; ex parte venditoris, res vendita est tradita. Ità enim Justinianus hic interpretatur, RE, *inquit,* NONDVM SECVTA, *id est,* neque pretio soluto, neque fundo tradito. ET QUOD DE EMPTIONE ET VENDITIONE DICIMUS, IDEM OBTINET IN LOCATIONE ET CONDUCTIONE. Nam & locatio & conductio consensu contrahitur, & ideò, si Titius Sejo ædes suas pro centum aureis locaverit, & posteà, re adhuc integra, Titius & Sejus inter se convenerint, ut à locatione & cōductione discederetur, invicem li-

berantur, & Titius ædium suarum usum Sejo concedere non tenetur, nec Sejus tenetur, præstare mercedem promissam, sed ab obliga-
2. tione, qua inter se obligati erant, contrario consensu receditur. IDEMQUE DICENDUM EST IN OMNIBUS CONTRACTIBUS, QUI EX CONSENSU DESCENDUNT, *hoc § nostro*. Et ab emptione, venditione, locatione, conductione, cæterisque similibus obligationibus, quin, integris omnibus, consensu eorum, qui inter se obligati sunt, recedi possit, dubium non est, *d. l. ab emptione, de pactis*. Loquitur verò Justinianus nominatim de contractibus, qui ex consensu descendunt, & ICtus de obligationibus, quæ similes sunt emptioni, venditioni, locationi & conductioni, propterea, quòd contractus, qui non descendunt ex consensu, nec similes sunt emptioni, venditioni, locationi & conductioni,
3. contrario consensu dissolvi non possunt. Etenim, prout quodque contractum est, ità & solvi debet, *d. l. prout, de solutio.* & unumquodque eodem genere vinculorum dissolvi debet, quo colligatum est, *d. l. nihil tàm naturale, de reg. jur.*

COM-

COMMENTARIA: IN LIBRVM QUARTUM INSTITUTIONUM D. Justiniani,

DE OBLIGATIONIBUS QVÆ EX DELICTO NASCUNTUR.

TIT. I.

Summaria.

1. *Delictum quoq; contractus est, sed impropriè.*
2. *Obligationum ex delicto quot sint genera.*
3. *Delicta quotuplicia sint.*
4. *Furtum quid sit.*
5. *Contrectare quid sit.*
6. *An rei immobilis furtum fiat.*
7. *Rei verbum proprietatem significat.*
8. *Quomodo possessionis furtum fiat.*
9. *An hereditati jacenti fiat furtum.*
10. *Furtum est contra naturam.*
11. *Apud Ægyptios & Lacedamonios furta fuerunt impunita.*

Dictum est de obligationib. ex contractu, & quasi ex contractu. Hic incipit Imperator agere de obligationibus ex delicto, sive ex maleficio. Delictum contractus etiam est. Sic enim Icti dicunt, fraudem contrahere, *l. fraudati, de* *l.* *publica.* capitale crimen contrahere, *l. post contractum de don.* & contrahere crimē perduellionis, *l. donatio. in fin. eod.* Sed quia, qui furtū, aut rapinam faciunt, quiq; patiuntur, nō cōsentiunt, ideò delictū impropriè contractus est. Arist. delicta, *συναλλάγματα ἀκούσια* appel

appellat *in §. ethic. c 2.* Aliàs obligationes ex delicto, dicuntur obligationes ex facto, *l. actionum, § ex facto, de oblig. & actio.* Nonnunquam
2. ex peccato, *l. obligamur, §. ex peccato, eodem.* ILLÆ IN QVATVOR GENERA DIVIDVNTVR. AVT ENIM RE CONTRAHVNTVR, AVT VERBIS, AVT LITERIS, AVT CONSENSV, HÆ VNIVS GENERIS SVNT, NAM OMNES EX RE NASCVNTVR, *id est,* EX ipso maleficio, VELVTI EX FVRTO, RAPINA, DAMNO, INJVRIA, *l 4. de obligat. & actio. & hoc tit nostro.* Hæc sunt quatuor de-
3. licta, sive maleficia privata, & de ijs solis hic Imperator agit. Alia sunt delicta publica, de quibus *in tit. de publicis judicijs, infrà.* FVRTVM
4. AVTEM EST CONTRECTATIO FRAVDVLOSA LVCRI FACIENDI GRATIA, VEL IPSIVS REI, VEL ETIAM VSVS EJVS, POSSESSIONISVE, QVOD LEGE NATVRALI PROHIBITVM EST ADMITTERE. Ita Justinianus furtum hîc definit, eamq; definitio-
5. nem sumpsit ex Paulo *in l. 1. §. final. de furtis.* CONTRECTARE nihil aliud est, quàm loco movere, *l. 3. §. si rem apud te depositam, de acquis.*
6. *possess.* & loco moventur res mobiles, non etiam immobiles. Inde sequitur, furtum rei mobilis tantùm fieri, non immobilis, *l. 1. de distractio pigno. §. quòd autem, vers. abolita. suprà de usucapio. & longi tempo. possess.* cùm scilicet res mobilis contrectatur, *hoc est,* loco movetur, fraudandi causa. FURTVM ENIM EST CONTRECTATIO FRAUDULOSA, quemadmodum in definitione additur. Et fraudandi causa quis dicitur rem cõtrectare, cùm contrectat rem eo animo, eo effectu, ea intentione, ea mente, ut rẽ lucri faciat, *l. qui ea mente, de furtis, l. 8. §. 1. arbo. furtim cæs. 1. §. itẽ si is, suprà de usucapio.* Aut cùm contractat rem, lucri sui causa, ut dicitur, *l. si mulier. §. 1. rerum amotarũ, l. si pignore, §. 1. de furtis,* sicq; hæc verba, LVCRIFACIENDI GRATIA, addita sunt, pro interpre-
7. tatione verbi FRAUDULOSA. Dicitur posteà in definitione, VEL IPSIVS REI. *h. e.* proprietatis. Rei namq; verbũ proprietatem significat. Si quis ergò rem alterius cõtrectet, lucrifaciendi gratia, furtum facit, & proprietarius agit furti, quanti ejus interfuit, proprietatem non esse surreptam *l. inter omnes, §. si servus, de furtis.* Et, *ut dicitur in l. furtiva, in fine, de furtis,* actio furti domino præstatur, proprietatis causa. Additur in definitione, VEL ETIAM usus ejus. Vt, si servi usum habeam, & is servus surripiatur, mihi usus furtũ fit, & ego furti actioné habeo, propter usũ servi interversũ, *arg. d. l. inter omnes, §. si serv. de furt.* Sic si ne

iu

mihi utendam datam, *hoc est*, commodatam aliquis surripuerit, mihi usus furtum fit, mihiq; in furem furti actio competit, *quemadmodum in d. § furti autem actio infra diligentius explicabitur*. Et quod de usu diximus, idem de usufructu sentiendum est. N. 2. & qui rem contrectat, in qua alius usumfructum habet, furtum facit: Ut, si servus fructuarius surripiatur, mihi furti actio competit, *d. l. inter omnes*, § *si servus, de furtis*. 8.
Additur in definitione, POSSESSIONISVE. Si enim res intervertatur, cujus possessionem dumtaxat habeo, non etiam proprietatem, non usum, non usumfructum, mihi possessionis furtum fit. Ut pone, rem furtivam bona fide emi, eamq; possedi. Hic præter possessionem nihil juris in re habeo. Hanc rem Titius mihi surripit: Mihi possessionis furtum fit, *l. furtivam. de furtis*, *& rursus, dicetur in § furti autem actio, infrà hoc tit. nostro*. Sic creditor, cui res pignori data est, solam possessionem habet, proprietate debitoris manente, *l. cùm & sortis*, § *fina. de pignora. actio. l. si rem alienã*, *§. propriè, eodem, l. per servum, in pr. ne. de acquir. rerum domi*. & si pignus creditori surripiatur, possessionis furtũ fit, & creditor furti habet actionẽ, *d. §. furti autem actio. infrà hoc tit*. Atq; ità solius possessionis dicitur furtum fieri. Aliàs autem, quod notandum est, semper, cùm furtum fit, simul possessio intervertitur: Et aut furtum nõ fit, aut si furtum, possessionẽ interverti necesse est, *auctore Scævola, in l. 1. §. Scævola, ait, si is, qui testamento liber esse jussus est*. Ibi Scævola, quòd furtum possessionis fit interversio, probat ad hunc modum: Hereditati jacenti, *hoc est*, quæ nondum adita est, non fit furtum. Idque ideò quòd, hereditas jacens possessionem non habet. Possessio est facti, & animi, *d. l. 1. §. Scævola*. factum autem, & animus in rem corpoream, non etiam in rem incorpoream, qualis est hereditas. *§. incorporales, suprà de rebus corpor. & incorpor*. cadit. Hereditas itaq;, quandiu jacet, non possidetur, & propterea hereditati jacenti furtũ non fit. Furtum itaque possessionis est interversio, & si res à nemine possideatur, ejus furtum fieri non potest, *d. l. 1. §. Scævola*, quod necesse fuit monere, ne existimemus, furtum fieri, sine interversione possessionis, propterea, quòd hìc Imperator ait, vel ipsius rei, vel usus, vel possessionis furtum fieri. Nam & cùm ipsius rei furtum fit, possessio intervertitur. Idemque contingit, cùm vel usus, vel ususfructus furtum fit. Adduntur tandem in definitione hæc verba, QVOD LEGE 10.
NATVRALI PROHIBITVM EST ADMITTERE, propterea, quòd

 furtum

furtum contrà naturam eſt, & ut Ulpianus loquitur, natura turpe eſt, ſicuti adulterium, *l. probrum, de verbor. ſignificat.* Hinc Theo. h[illegible] *de jure natu. gent. & civili.* tradit, Iuris gentium eſſe, furem mulctare, ſive punire. Et è natura habe[re] actionem, cui res furto ablata eſt, *Quinctilia. declamatio. 316.* quod tamen Diogenes Cynicus non probavit, exiſtimans μηδὲν εἶναι φύσει αἰσχρὸν ἀλλὰ νόμῳ καὶ ἔθει. *Diog. Laert. lib. 1. in Ariſtipp.* Et hoc jus naturale, ſive gentium moribus Ægyptiorum, & Lacedæmoniorum, apud quos furta impunita fuerunt, *Gell. lib. 11. c. ult.* infringi non poteſt. Nec enim perverſi quorundam mores jus naturæ, ſive gentium immutant.

II. AD §. FURTUM AUTEM.

Summaria.

1. *Furtum unde dictum.*
2. *Furtum quomodo à rapina differat.*
3. *Furtum ſola cogitatione non fit.*

POST definitionem furti Imperator ſubjicit, unde furtum nomen habeat. Paulus ſanè *in l. 1. de furtis,* artem magis ſecutus, prius nominis definitionem tradidit, poſteà rei. FVRTVM AVTEM DICI-
1. TVR, VEL A FURTO, *id eſt,* ut Juſtinianus hic interpretatur, NIGRO, QVIA FVRTVM CLAM, ET OBSCVRE FIT, & hac in re furtum à rapina diſtinguitur. Rapina fit palàm per vim, furtum fit
2. clam. Hinc traditum eſt, eum, qui juravit, ſe non rapuiſſe, non debere adjuvari hoc jurejurando in actione furti, quia aliud eſt rapuiſſe, aliud furtum feciſſe, quòd vel clàm fieri poteſt, *l. in duobus §. ſi quis juraverit, de jurejur.* Hinc etiam Jurisconſultus inquit, quibus ex cauſis furti actio competit in re clàm facta, ex iiſdem cauſis competere actionem vi bonorum raptorum in re erepta per vim, *l. 2. §. & generaliter. vi bon. rapt.* Hinc quoque dicitur *in l. 8. §. 1. & § fin. arbo. furtim caſar.* hac actione eum teneri, qui clàm cædit, non etiam eum, qui per vim, ſciente domino, cædit. Et Conſtantinus imperator *in l. fin. C. quibus ad liberta. procla. non licet,* reſcripſit. furtiva impendia obſcurè capi, & parari, & plerumque nocte, ut Juſtinianus hìc loquitur. poſt Paulum *in d. l. 1 in princ. de furtis.* Inde Homerus *in princ. 3. Iliados* inquit: ὀμίχλην ποιμέσιν οὔ τι φίλην, κλέπτῃ δέ τε νυκτὸς ἀμείνω, *h. e.* nebulam paſtori-

pastoribus non esse gratam, furi autem nocte meliorem. Addit Justinianus, FURTUM ETIAM A FERENDO, *id est*, AUFERENDO DICTUM ESSE, quia furtum sola cogitatione, solo animo, ex animi propositione sola non fit, *l.3.§ si rem apud te depositam, de acq. poss.* quamvis aliter Sabinus censuerit, si Gellio credimus, *d. lib. 11. c. ult.* & ad Sabinum Tryphonius respicere videtur, his verbis, *quis dicere posset, in l. fugitivus, de verb. sign.* Non fit etiam furtum verbo, vel scriptura, *l. si quis uxori, §. neq; verbo: de furtis.* Sic inficiando non fit furtum, ut. si quis depositum inficietur, furtum non facit, sed tunc demum furtum fit, cum intervertendi causa quis rem occultat, & contrectat, & furtum non est inficiatio, licèt propè furtum est, sed contrectatio, *l. inficiando de furtis*, & hoc jure utimur, ut furtum sine contrectatione non fiat, *d. l. si quis uxori §. neq; verb. de furtis, & d. l. 3. si rem, de acq. poss.* & hoc est quod Jurisconsultus vult, cùm dicit, furtum assumpto actu intelligi *in d. l. fugitivus, de verbo. sign.* 3.

AD §. FURTORUM AUTEM.

Summaria.

1. *Furtorum quot sint genera, & quid sit furtum manifestum.*
2. *Furtum nec manifestum quodnam sit.*
3. *Quodnam sit conceptum itemq; oblatum furtum.*
4. *Quodnam sit furtum prohibitum, & furtum non exhibitum.*
5. *Quis fuerit mos antiquus quaerendi rem furtivam.*
6. *Hodie à Magistratu inquisitio fit.*

HIC divisio furtorum proponitur: FURTORUM DUO SUNT GENERA. MANIFESTUM FURTUM, ET NEC MANIFESTUM, *l. 2. de furtis, & hoc §. nostro*: MANIFESTUM FURTUM 1. dicitur, quando fures, vel ἐπ' αὐτοφώρῳ, *h. e.* cum furto, ut Ulpianus interpretatur *in l. 3. de furtis*, sive ut Justinianus hic loquitur, in furto, faciendo scilicet, *d. l. 3. §. 1.* vel in eo loco, quo fit furtum, *de §. nostro*, vel deniq; cum re furtiva deprehenduntur, antequàm eò loci rem pertulerint, quo perferre, & deponere, & eo die cum re furtiva manere destinaverant, *h. §. nost. d. l. 3. § fin. & l. 4. de furtis.* Nec refert in publico, sive in privato deprehendâtur, antequàm ad locū destinatum rem perferrent,

rent, *l 5 de furtis, & hoc §. nostro* Quòd si pertulerint, quòd destinaverant, tametsi deprehendantur cum re furtiva, non sunt fures manifesti.
2. *d l 5. § fin de furtis, & hoc §. nostro.* Et ex his, quid sit furtum nec manifestum apparet. NAM QUOD MANIFESTUM NON EST, HOC NEC MANIFESTUM EST, *l 8. de furtis, & hoc §. nostro.* Olim & alia duo erant furtorum genera, furtum conceptum & furtum oblatum. Ita enim Paulus docet *in 2. sententia tit. 31. & Cajus in 2. Instit. tit. ult.*
3. CONCEPTUM FURTUM DICEBATUR, QUANDO RES FURTIVA, TESTIBUS PRÆSENTIBUS, APUD ALIQUEM QUÆSITA, ET INVENTA ERAT. OBLATUM FURTUM, QUANDO QUIS REM FURTIVAM ALII OBTULERAT, NE APUD SE INVENERETUR, *h. §. n.* SED CONCEPTUM ET OBLATUM, SPECIES POTIUS SUNT ACTIONIS, FURTO COHÆRENTES, QUAM GENERA FURTORUM, ut Imperator noster hîc loquitur. Et propterea Paulus quoq; *d. l sententiar. tit. 31.* cùm inter genera furtorum retulisset conceptum furtum, & oblatum, mox subjicit, concepti actione eum teneri, apud quem furtum quæsitum, & inventum est, oblati actione illum, qui rem furtivam alii obtulit; ne apud se inveniretur. Concepti *inquit*, actione, item oblati actione, non concepti, vel oblati furti, quia conceptum, & oblatum, ut dictum est, actionis species sunt, non propriè furtorum genera, quia furto jam commisso
4. accedunt, *Theophilus in hoc §. nostro* Sic species sunt actionis, furto cohærentes, furtum prohibitum, & furtum non exhibitum, ET FURTI PROHIBITI ACTIONE TENETUR, QUI FURTUM QUÆRERE, TESTIBUS PRÆSENTIBUS, VOLENTEM PROHIBUIT: FURTI NON EXHIBITI, QUI FURTIVAM REM APUD SE QUÆSITAM? ET INVENTAM NON EXHIBUIT, *hoc §. nostro*, in quo Imperator Justinianus etiam docet, quòd actiones furti concepti, oblati, furti prohibiti, & non exhibiti, in desuetudinem abierunt, propterea, quòd hodiè requisitiones rerum furtivarum non amplius fiunt secundum veterem observationem, sed omnes, qui rem furtivam scientes suscipiunt & celant, furti nec manifesti tenentur. SECUNDUM, inquit Imperator, VETEREM OBSERVA-
5. TIONEM. Apud veteres, qui in domo alterius rem furtivam quærere volebat, nudus eam quærere cogebatur, licio cinctus, quæ pudenda tegebat, cinctus erat, & lancem, quæ patina erat rotunda, & ampla, ad

pla.ante oculos tenebat, propter matrumfamilias, aut virginum præsentiam. Intelligitur hoc ex Platone *in 12 d. ll.* ibi plato inquit; Si quis in domo alterius quærere quippiam, tanquam suum velit, is primò jurejurando affirmet, sperare, quòd quærit, ibi se inventurum, deinde nudus, aut licio cinctus ingrediatur, præbeaturq; ipsi domus & supellectilia signata simul, & non signata. Et cum hoc loco Platonis congruit, quod Sextus Festus Pompejus *lib. 10.* his verbis tradit: Lance, *inquit*, & licio dicebatur apud antiquos, quia qui furtum ibat quærere in domo aliena, licio cinctus intrabat, lancemq; ante oculos tenebat, propter matrumfamilias, aut virginum præsentiam. Et si inventæ erant res furtivæ, furta per lancem, liciumq; concepta dicebantur. *Gellius lib. 11. c. vlt.* Nam quod Balduinus *in l. 12. tabu. c. 12.* furta per lancem, liciumq; ea fuisse tradit, quæ sacerdotes licio amicti, & panem, Etiæ lapide conditum, in lance circumferentes deprehendebant, cum is panis à fure devorari non potuisset; longius ab ijs, quæ ex Platone, & Sexto Festo Pompejo retulimus, recedit. Furtorum autem quæstiones cum lance & licio evanuerunt. *Gellius l. 16. c. 10. hoc est*, requisitiones rerum furtivarum non amplius fiunt secundum veterem observationem, vt Imperator noster hic loquitur, cum lance, scilicet, & licio, sed si sint vrgentia indicia commissi furti, magistratus auctoritate, inquisitio furtorum instituitur, vt ab interpretibus nostris hic passim traditum est, & satis ex hoc §. nostro intelligitur. Nec enim Imperator simpliciter affirmat, hodiè requisitiones rerum furtivarum non fieri, sed dicit, hodiè non fieri secundum veterem observationem. Possunt igitur etiam hodiè fieri requisitiones rerum furtivarum, sed non secundum veterem observationem. 6.

AD §. POENA MANIFESTI FURTI.

Summaria.

1. *Draco omnes fures capitis supplicio puniendos censuit.*
2. *Quæ fuerit pœna furti ex L. 12. tabular:*
3. *Quæ pœna furti in Iure civili constituta.*

4. *Pœna quadrupli est ex jure prætorio.*
5. *Hodie fures laqueo suspenduntur.*

1. IN hoc § de pœna furti manifesti, & nec manifesti, agitur. Draco A-
thenienſium legiſlator omnes fures capitis ſupplicio puniendos eſſe
cenſuit. Solon poſteà furibus dupli pœnam irrogavit, *Gellius d. lib. 11. cap. ult.* Romani, qui leges ſuas ab Athenienſibus, & Lacedæmoniis
acceperunt, *§. & non ineleganter, suprà de jure natura. gent & civili*, neq;
pari ſeveritate in puniendis omnium generum furtis, neq; remiſſa ni-
2. mis lenitate, uſi ſunt. Etenim decemviri fures manifeſtos, homines
liberos, verberari, addiciq; juſſerunt ei, cui furtum factum eſſet. Ser-
vos, fures manifeſtos, verberibus affectos è ſaxo voluerunt præcipitari.
Nec manifeſtos fures dupli pœna affecerunt. *Gellius d. lib. 11. cap. ult.* &
hæc pœna apud Romanos in uſu manſit. POENA NAMQUE FURTI NEC MANIFESTI EST DUPLI, *hoc §. nost.* Pœna furti manife-
ſti exolevit, & prætores in ejus locum pœnam quadrupli ſubſtitue-
3. runt, tàm ex ſervi, quàm ex liberi perſona, *hoc n. nostro. hoc est*, ſive ſer-
vus fuerit deprehenſus in furto manifeſto, ſive liber homo, pœna fur-
ti eſt quadrupli, & liber homo in quadruplum tenetur. Dominus
quoque ſervi in manifeſto furto deprehenſi, tenetur actione furti no-
xali in quadruplum, ſi ſervum noxæ non dederit, *toto tit. de noxalib actio. infrà.* His autem verbis, TAM EX SERVI, QUAM EX LIBERI
PERSONA, reſpicit Imperator Juſtinianus ad l. 12. tabular quę,
quod ad furtum manifeſtum attinet, diſcrimen faciebat inter fures,
liberos homines, & ſervos, ſicuti ſuprà monui. Prætores nullo habito
4. diſcrimine, furibus manifeſtis quadrupli pœnam irrogarunt. Pœna
itaq; furti manifeſti prætoria eſt, *§ furti, inf. de perpetu. & tempora actio.*
Nec manifeſti, civilis, *ex lege 12. tabu.* deſcendens. Et capitis pœnam ne-
que leges 12. tabularum, neq; prætores in fures conſtituerunt. Ac pro-
pterea ſuſpectum valde eſt, quod Servius in illud Virgilii, *lib. 8. At furiis Caci mens effera, &c.* ſcribit, furtum apud majores, ante pœnam quadru-
5. pli, capitale fuiſſe. Sanè apud nos furta graviora, aut etiam leviora,
ſæpius repetita, capitalia ſunt, & more à majoribus tradito ac ex no-
viſſimis Imperatorum conſtitutionibus, ſuſpendio vindicari ſolent.
Ac Fridericus Imperator, *in tit. de pace tenenda, & ejus violator in usus feudor.* inquit: Si quis quinq; ſolidos, aut valens, i. à eum ...

furat ...

furatus fuerit, laqueo suspendatur. Sed hoc ad fures pacis publicæ turbatores referendum est. Ac solidus ibi non autem Uugaricum significat, sed populariter pro asse accipitur, ut ex præcedenti §. constat, in quo Fridericus Imperator mandat, ut judex a rustico gladium gestante, vel gladium accipiat, vel pro gladio 20 solidos, & rusticus gladium viginti ungaricus valentem non habet.

AD §. FURTUM AUTEM FIT.

Summaria.

1. *Furtum interdum etiam palam fit.*
2. *Depositarius quomodo furtum faciat.*
3. *Quatenus commodatarius re aliter utendo furti teneatur.*
4. *Protestatio præcedens declarat animum protestantis.*

JUstinian. hic docet, QVOD FVRTVM FIT, NON SOLVM, CVM QVIS REM ALIENAM CLAM AMOVET INTERCIPIENDI, *hoc est*, intervertendi, CAVSA, VERVM ETIAM CVM QUIS REM 1.
ALIENAM, INVITO DOMINO, PALAM CONTRECTAT, licèt rem ipsam non intercipiat, sive intervertat? Vt, si creditor pignore utatur, furtum faciat. Licèt enim pignus non intervertat: tamen, quia pignus ad hoc ei datur, ut possideat tantùm, *l. cùm & sortis, §. fin. de pignorat. actio.* non ut pignore utatur, furtum facit. SIC DEPOSITARIVS FVRTVM FACIT, SI RE APVD SE DEPOSITA VTA- 2.
TVR, quia res illi custodienda data est, non etiam, ut re deposita utatur. SIMILITER COMMODATARIVS FVRTVM FACIT, SI REM, QVAM UTENDAM ACCEPIT, IN ALIVM VSVM TRANSFERAT, QVAM CVJVS GRATIA EI DATA EST: Vt, si argentum utendum accepit, quasi amicos ad cœnam invitaturus, & id peregrè secum tulerit. Aut, si equum gestandi causa sibi commodatum, longius aliquò duxerit, *l. qui jumenta, de furtis, & h. §. n.* His casibus omnibus furtum committitur, & tàm acria, & severa judicia de furtis apud veteres habita fuerunt, ut Gellius ex Labeone Jurisconsulto refert, *lib. 7. noctium Attica. c. 16.* in quo verecundiam illius seculi laudare possimus, in quo tàm minuti à pudore excessus puniebantur. *Valerius Maximus l. 8.*

 cap. 2.

c. 2. PLACVIT TAMEN, ut Imperator noster hîc subjicit, COMMODATARIVM, QVI REBVS COMMODATIS ALITER VTI
3. TVR, QVAM RES IPSAS UTENDAS ACCEPERIT, ITA DEMVM FVRTVM COMMITTERE, SI INTELLIGAT, SE ID, INVITO DOMINO, FACERE, ET DOMINVM, SI INTELLEXISSET, SE ALITER REBVS COMMODATIS UTI, ID NON PERMISSVRVM. AT SI COMMODATARIVS DOMINVM PERMISSVRVM CREDAT, EXTRA CRIMEN ERIT, *h. e.* furti non tenebitur. Et credidisse hoc commodatariũ dicemus, si in similibus sæpè expertus fuerit animum domini, vel etiam, si magna familiaritate, amicitia, vel consanguinitate, domino fuerit conjunctus, quemadmodum ab interpretibus nostris hîc traditum est. His, & similibus indicijs cessantibus, præsumptio erit contra commodatarium, propterea, quòd nemo res suas facilè jactat, *l. cùm de indebito, de probatio.* Rectè commodatarius faciet, si cùm rem, quam utendam accepit, in alium usum transfert, protestatus fuerit, se id facere, quod dominum permissurum credat. Ità non facilè furti quæstionem patietur, ut traditum est de eo, qui quem funerat, & sumptum funeris vult repetere, oportere eum testari, quo animo funeraverit, ne postea patiatur quæstionem, *l. etsi quis impediat, §. sed interdum, ibi, oportebit igitur testari, de*
4. *religo. & sumpt. fune.* Protestatio enim præcedens declarat animũ protestãtis. *Bartolus in l. omnes populi, num. 3. & ibi Cretus num. 53. de justitia & jure. Tiber. Deciã. responso 2. num. 14 cũ sequent. 1. n. 2. vol.* Et verba demõstrãt volũtatem, *l. Labeo, de supel. legat.* ac ex loquela hominis animus judicatur, *Bald. in l. sed & reprobari, in princ. de excusatio. tuto.* Ideò verò commodatarius furti non tenetur, cùm credit dominũ permissurum, ut in alium usum rem transferat, quàm in quem, rem utendam acceperat, QVOD FVRTVM SINE AFFECTV FVRANDI NON COMMITTITVR. *h. §. n.* Nihil enim dolo facit, qui putat, dominum consensurum fuisse, sive falsò id, sivè verè putet. Is ergò solus fur est, qui id attrectavit, quod invito domino se facere scivit, *l. inter omnes, §. rectè dictum est, de furtis.*

AD §. SED ETSI CREDAT ALIQUIS.

Summaria.

1. *An Domino volenti furtum fiat.*

2. *Ad actionem furti quæ requirantur.*
3. *Interdum furti & servi corrupti actio simul competunt.*
4. *Servi corrupti actio quando locum habeat.*
5. *Sæpe in Iure conatus punitur.*
6. *In maleficiis voluntas spectatur non exitus.*
7. *In levioribus delictis solus conatus non punitur.*
8. *Pœna servi corrupti quæ sit.*
9. *Plura delicta concurrentia, omnia puniuntur.*

HIC proponitur limitatio quædam præcedentium. In præcedentibus dictum est, furti commodatarium teneri, qui rem, invito domino, contrectat, & intelligit, dominum id non permissurum, si scivisset. Nunc in hoc §. Justinianus tradit, id ità procedere, si commodatarius rem, invito domino, contrectet, & dominum verè malè habeat, quòd aliter commodatarius rebus commodatis usus est, quàm debebat. NAM SI QVIS CREDAT, DOMINO INVITO, SE REM, COMMODATAM SIBI, CONTRECTARE, ET DOMINVM ID NON PERMISSVRVM, SI INTELLEXISSET, DOMINO AVTEM VOLENTE ID FIAT, FVRTVM NON FIT, *h. §. nostro.* Itaq; fur non est, qui rem alienam contrectat existimãs dominũ nolle se uti, cùm tamẽ velit. Pomponius sanè JCtus existimavit furtum fieri, cùm quis rem alienã contrectat, credẽs, se invito domino id facere, cùm domino volente fiat. Sic enim Vlpianus *in l. inter omnes, §. per contrariũ, de furtis,* refert. Per cõtrarium, *inquit,* quæritur, si ego me, invito domino, facere putarẽ, cùm dominus vellet, an furti actio fit, & Pomponius ait, furtum me facere. Verùm hanc Pomponij sententiam Vlpianus non probavit, sicuti nec Justin. *h. §. n.* Etenim Vlpian. *in d. l. inter omnes, §. per cõtrarium,* hæc verba subjicit, verum tamen est ut, cùm ego velim eum uti, licèt ignoret, ne furti sit obligatus. Non igitur est probandum, quod Alciatus *l. 1. dispũ- cti. c. 10.* ex Pompon. refert, furem illum esse, qui, domino volente, cùm existimaret, illum nolle, quicquam surripit. Multò minus probandum est, quòd nonnulli censent, furtum quidem fieri, cùm quis credit, se invito domino rem contrectare, cùm domino volente id fiat, non esse autem actionem furti. Nam Vlpian. *in d. l. inter omnes, §. per* 1.

7. *contrarium de furtis*, scribit, eum furti non obligari. Neq; igitur fur est, qui domino volente rem surripit, existimans, illum nolle, neq; actione furti tenetur, sed ut fur sit, & actio furti competat, duo necesse est ut concurrant, ut scilicet re, invito domino, utatur, & revera id domino nolente fiat. Si alterutrum desideretur, furtum non fit, nec actio furti competit, ut Theophilus hic eleganter explicat. Inde quæsitum est, si Titius servum Mævij solicitaverit, ut quasdam res domino surriperet, & ad se perferret, & servus id Mævio indicaverit, & Mævius, dum vult Titium in ipso delicto deprehendere, permiserit servo quasdam res ad Titium perferre, utrùm Titius furti, an verò servi corrupti judicio teneatur? Et videbatur dicendum, Titium primùm furti actione nõ teneri, propterea, quòd, quamvis malo animo res Mævij, ad se perlatas contrectaverit: tamen id fecit, Mævio volente, sciente, & permittẽte, licèt ipse hoc ignoraverit. Et furtum non fit, domino volente. Deinde dicendum quoq; videbatur, Titium, servi corrupti judicio non teneri, quoniam mores servi corrupti, & deteriores facti non sunt. Quinimò, cùm, antea ignoraretur, utrùm servus fidelis esset domino suo Mævio, nunc apparuit, illũ fidelissimum esse. Neq; igitur Titius in proposita facti specie, actione furti conveniri potest, neq; etiam actione servi corrupti, atq; ita nonnulli ex veteribus prudentibus, sive Iurisconsulti censuerunt, *ut Imperator noster Iustinian. hic refert, & in l. si quis servo, C. de furtis & servo corrupto.* Alij contrà putarunt, furti actionem dandam in Titiũ, quia licèt servus, Mævio volente, res surripuit, & ad Titiũ pertulit: tamen Mævius idcircò servo permisit, ut Titiũ in furto deprehendere posset, atq; ità hic longè alia est volũtas domini permittentis, & volentis, quàm in præcedenti casu fuit, ubi quis credidit, se, invito domino, rem contrectare, quam tamen, domino volente, contrectavit, atq; ità quidam ex veteribus ICtis voluisse, Iustinianus hic quoq; tradit, *& in d. l. si quis servo, C. de furtis & servo corrupto.* Iustinianus verò Imperator, perspectis his antiquorũ prudentũ altercationibus, quibusdam neq; furti, neq; servi corrupti actionem præstantibus, quibusdam furti tantummodò, obviam ire volens calliditati Titij, qui servum Mævij solicitavit, ut domino res quasdam surriperet, & ad se perferret, constituit, ut & furti, & servi corrupti actio in Titiũ
8. detur. Furti, propter solum suum. Licèt enim, secundum juris regu-

las,

las, furtum non est commissum, cùm contrà domini voluntatem res non sint contrectatæ: tamen Titius dolo malo, & furandi animo, res Mævii contrectavit, & quantum in ipso fuit, furtum fecit. Servi corrupti, quia, licèt servus minimè deterior factus est. & regula juris est, 4. servi corrupti actionem non dari, nisi revera servus corruptus sit, *l. 1. de servo corrupto.* tamen consilium corruptoris ad perniciem probitatis serv. introductum est, *h. § n. & d. l. si quis servo, C. de furtis, & servo corrupto. hoc est* Titius servum Mævij, quantum in ipso fuit, corrupit, & proptereà actione servi corrupti tenetur. Hic igitur conatus punitur, licèt effectus secutus non fuerit, propterea, ne ex hujusmodi impunitate, & in alium servum, qui facilè corrumpi posset, tale facinus à quibusdam perpetretur, vt Imperator noster Justinianus hic loquitur, & *in d. l. si quis servo, in fine, C. de furtis, & servo corrupto* Sic in jure nostro 5. sæpe aliàs conatus punitur, licèt eventus non respondeat: Vt, si quis de nece principis, aut eorum, qui principi à consiliis sunt, cogitaverit, non minus punitur, quàm si principem, aut consiliariòs ipsius interfecerit. *l. quisquis. C. ad l. Iuliam majesta.* Et qui devotam virginem affectavit, eadem pœna plectitur, qua qui rapuit, *l. si quis non dicam, C. de Episco. & cleric.* & qui in provincia officium gerit, & ejus provinciæ mulierem affectaverit, punitur, *l. unic. C. si quacunq; præditus potestate.* Idem denique in aliis atrocioribus delictis, quæ tàm in naturali, quàm civili jure improbantur, dicendum est. *d. l. quisquis, C. ad leg. Iuliam majest. l. Divus, ad l. Cornel. de sicariis.* In *d. l. quisquis* dicitur, eadem severitate voluntatem sceleris, qua effectum puniri jura voluerunt, *& in d. l. Divus*, inquit 6. Jurisconsultus, in maleficiis voluntatem spectari, non exitum, eæque regulæ, quemadmodum generaliter sunt conceptæ: ità generaliter quoque intelligendæ, nec ad crimen læsæ majestatis, vel homicidij coarctandæ sunt. In levioribus delictis solus conatus non punitur, *l. cogitationis, de pœnis.* Porrò pœna servi corrupti est dupli, *l. ut tantùm §. in hac actione, de servo corrupto,* & intentata actione servi corrupti, superest actio furti, & contra, intentata actione furti, superest actio servi corrupti, & altera harum actionum alteram non consumit. Nunquam enim plura delicta concurrentia faciunt, ut ullius impunitas detur, & delictum ob aliud delictum pœnam non minuit, *l. 2. in princ. de privatis delictis, sicuti infr. latius explicabitur.*

7.
8.
9.

AD

AD §. INTERDVM.

Summaria.

1. *Filio surrepto furtumne commissum sit, an plagium.*
2. *Mater an filij surrepti nomine furti actionem habeat.*

INquit Iustinianus, INTERDUM ETIAM LIBERORUM HOMI-
1. NUM FURTUM FIT: VELUTI, SI QUIS LIBERORUM NOSTRORUM, QUI IN POTESTATE NOSTRA SIT, SURREPTVS FVERIT. Furtum igitur est, cùm filius surripitur, non plagium, quemadmodum, cùm servus intercipitur, furtum est, plagium non item, *l. non statim, ad l. Fabiam. de plagiariis.* Sic Imperatores furtum
2. à plagio separant, *in l. si abducta. C. de furtis.* Et filio surrepto, pater frateri actionem habet, *l. eum, qui em. t, § si filiusfamilias, de furtis.* Mater non item, *l. mater, de furtis,* propterea, quòd pater filium in potestate habet, non mater, *§. fœmina, sup. de adoptio. §. cæteri. supr. de heredum qualita. & differ.* Ob hanc ipsam causam pater filium vindicat, non mater, *l. 1. §. 1. de rei vindic.*

AD §. ALIQUANDO.

Summaria.

1. *An rei propriæ furtum fiat.*
2. *Aliquando ipse fur furti agere potest adversus tertium.*

DEbitor, qui creditori pignus tradit, dominium pignoris retinet, & possessionem tantùm in creditorem transfert, *l. si rem alienam, §. propriè, l. cùm & fortis, §. fina. de pig. actio. l. per servum, in princ. de acq.*
1. *rerum dom.* Et si debitor pignus creditori subtrahat, furtum facit, & à creditore furti actione conveniri potest, *l. in actione, § fin. de furtis,* propter interversam pignoris possessionem, sicuti supra monui. Nec obstat quod rei nostræ furtum non facimus, *Paulus in 2. sentent. tit. ult.* Hæc enim regula non perpetuò procedit, ET ALIQUANDO SUÆ REI FURTVM QVIS FACIT, *hoc §. nostro, l. cùm res pignori*
2. *datur. § 1 de furtis.* Quòd si debitori res, quam ipse creditori subtraxit, rursus surripiatur, furti quoq; actio debitori competit, sicque fur furti agit, *Paulus in 2. sent. d. tit. ult.* Rem, *inquit,* pignori datam debitor credito-

creditori subtrahendo furtum facit, quam si & ipse similiter amiserit, suo nomine persequi potest. Hoc etiam Vlpianus vult *in l. 1. itaq; fullo, §. sed etsi res, de furtis, sed ibi negatio tollenda, & legendum est, sic fit, vt teneatur furti, & agat, Jacob. Cujacius in notis prioribus ad Institu. Anton. Augustinus lib. 1. emendatio. cap. 2.*

AD §. JNTERDUM FURTI TENETUR.

Summaria.

1. *An furti teneatur is, cujus ope consilio furtum fit.*
2. *Quis furi opem ferre dicatur.*
3. *Tauri pannum rubrum ferre non possunt.*
4. *An ex solo consilio furti quis teneatur.*
5. *Et quid si contrectatio subsecuta fuerit.*
6. *Explicatur L. Proinde ff. De condict: furt:*

HIC § est de eo, cujus ope consilio furtum fit. Ità veteres loquebantur, non ope, & consilio, ut hic dicitur. Intelligitur hoc ex Cicero. *in 3. de finib. l. vnic. in princ furti adversus nautas & c. l. Neratius, de servo corrupto, l. sæpè. de verbo. signific. l proinde, de condictio. furti, in l. vlt. C. de noxal. actio.* dicitur ope, consilioq;. IS AVTEM, CVJVS OPE CONSILIO FURTVM FIT, FVRTI TENETVR, LICET IPSE FVRTVM NON FECIT, *hoc §. nostro.* Tenetur, *inquam*, furti nec manifesti induplum, *l. is, qui opem, de furtis, l. fin. C. de noxa. actio.* Et is, qui furtum fecit, & deprehensus est in furto, ob eandem rem tenetur furti manifesti, *d. l. is, qui opem, de furtis.* Opem autem ferre dicitur faciendi furtum, qui ministerium, atq; adjutorium ad surripiendas res præbet. Consilium dare videtur, qui persuadet & impellit, atq; instruit consilio ad furtum faciẽdum, *l. in furti actione, §. pen. de furtis.* Verbi gratia: tu nummos manibus tuis tenes, venit Titius, & nummos tibi excutit, vt alius eos raperet. Hic Titius furti nec manifesti tenetur. Licèt enim ipse nummos non surripuit: tamen ejus ope consilio furtum factum est, *l si servus servum alien. surripuerit, §. si quis de manu, ad l. 1. Aquil. & hoc § nostro.* Sic, si Titius obstitit tibi, ne rem tuam auferri videres, & alius interim rem tuam excepit, Titius furti nec manifesti tenetur, quia ejus o[illegible]e

LIII con-

consilio res tua tibi est [illegible]. Item d[illegible] cimus, si Titius oves tuas vel boves fugavit, ut alias o[illegible] es exciperet, Nam & hic Titius furti tenetur, quamvis furtum [illegible] fecit. Ejus enim ope consi-
3. lio furtum factum est, *hoc §. nostro*. E T [illegible], inquit Justinianus, VETERES DE EO SCRIPSERUNT, QUI PANNO RUBRO FUGAVIT ARMENTUM. Tauri pannum rubrum ferre non possunt. *Ovid. lib. 12. Metamorph.*

Haud secus exarsit, quàm circo taurus aperto,
Cùm sua terribili petit irritamina cornu,
Phœniceas vestes.

Qui igitur pecudi pannum rubrum ostendit, sicq; pecus fugavit, ut in fures incideret, si dolo malo id fecit, furti tenetur, quamvis ip[illegible] furtum non fecit. Sed etsi non furti faciendi causa hoc fecit, non debet impunitus esse lusus tàm perniciosus, & ob id in factum actione tenebitur, *d. l. in furti act. §. fina. de furtis.* IDEMQVE DICIMUS DE EO, QUI NVMMOS TIBI PER LASCIVIAM, ET NON DATA OPERA, UT FVRTVM ADMITTERETVR, EXCVSSIT, aut obstitit tibi per lasciviam, & non data opera, ut furtum fieret. Nam & hic in factum actione tenetur. *h §. n.* eaq; actio famosa non est, cùm furti famosa sit. *toto tit. de his qui notan. infam.* HOC AMPLIVS, OPE CONSILIO ALICVJVS FVRTVM ADMITTI VIDETVR, SI QVIS SCALAS FORTE FENESTRIS SVPPONAT, AVT IPSAS FENESTRAS, AVT OSTIVM EFFRINGAT, VT ALIVS FVRTVM FACERET, AVT FERRAMENTA AD EFFRINGENDVM, AVT SCALAS, VT FENESTRIS SVPPONERENTVR, COMMODET, SCIENS, CVJVS GRATIA COMMODAVERIT, *h. § n. & l si pignore § penult. de furtis.* SANE QVI NVLLAM OPEM AD FVRTVM FACIEN-
4. DVM ADHIBVIT, SED TANTVM CONSILIVM DEDIT, ATQVE HORTATVS EST AD FVRTVM FACIENDVM, NON TENETVR FVRTI, ut Justinianus hic loquitur. Nec enim, qui alicui malum consilium dedit, furtum facit, non magis, quam qui alicui persuadet, ut se præcipitet, aut manus sibi inferat. *l qui servo. de furtis.* Ideò verò furti non tenetur, qui consulit alicui, ut furtum faciat, quia furtum nunquam fit sine contrectatione. Contrectatione itaque non secuta, neque is, qui consilium dedit, furti tenetur, neque is, cui
5. datum est consilium, furtum facit. Inde consequenter sequitur, eo, cui con-

cui consilium datum est, furtum faciente, etiam illum, qui consilium tantùm dedit, tenere actione furti, quia licèt ipse furtum non fecerit: tamen ope consilio ejus furtum factum est. Ità traditum est à JCto, *in l. si quis uxori, §. neque verbo. de furtis.* Ibi Jctus inquit, hoc jure utimur, ut furtum sine contrectatione non fiat, quare & opem ferre, vel consilium dare tunc nocet, cùm secuta contrectatio est. Idem traditum est *in l. sæpe, in fine de verbo. signif.* ibi dicitur, consilium habuisse malignū non nocet, nisi & factum secutum fuerit, *& in d. l. qui servo, §. 1. de furtis*, inquit Jurisconsultus: Si alius persuasit servo fugam, ut ab alio subripiatur, furti tenebitur is, qui persuasit, quasi ope consilio ejus furtum factum sit. Et licèt hæc casu, qui consilium dedit alicui, ut furtum faciat, opem non tulit ad furtum faciendum: tamen dicitur furti teneri, quasi ope consilio ejus furtum factum sit *d. l. qui servo, §. 1.* idque propterea, quòd conjunctam orationem accipimus pro disjuncta, sive separata, & perinde est, ac si diceremus, consilio ejus furtum factum esse, *d. l. sæpe, de verbor. significat.* Sic cùm dicitur *in l. proinde de, cōdictio. furtiva.* Eum, cujus ope, consilio furtum factum est, condictione non teneri, hoc accipiendum est de illo, qui consilium tantùm dedit, non etiam de eo, qui opem tulit. Nam qui opē tulit ad furtum faciendum, tenetur condictione furtiva, quia non multùm abest ab eo, qui rem ipsam cōtrectavit, *d. l. sæpè, de verbor. significat.* Ibi dicitur, alij condici potest, alij nō potest. Condici potest ei, qui opem tulit ad furtum faciendum. Non potest condici ei, qui consilium tantùm dedit ad furtum faciendum, quamvis furtum secutum fuerit, & furti actione teneatur in duplum, *d. l. proinde, de condictione furti.*

AD §. HI QUI IN PARENTUM.

Summaria.

1. *Quando qui revera furtum fecit, furti non teneatur.*
2. *Cum eo, quem in potestate habemus, lis nulla nobis esse potest.*
3. *Aliquando tamen patri in filium actio datur.*
4. *Quæ actio marito in uxorem competat ob res furto ablatas.*
5. *Liberto persona patroni semper sancta videri debet.*
6. *An furti teneantur hi, quorum ope consilio filius vel servus furtum fecit.*

1. IN præcedenti §. dictum est, furti eum teneri, qui furtum ipse fecit. Nunc in hoc §. Imperator Justinianus docet, aliquando illum, qui revera furtum fecit, actione furti non teneri. Ut, si liberi, qui in potestate parentum sunt, parentibus aliquid surripiant: Aut servi, qui sunt in potestate dominorum, dominis suis aliquid subtrahant, furtum faciunt, & res in furtivam causam cadit, & propterea à nullo usucapi potest, *§. furtivæ, supr. de usucapio. & longi tempo poss.* Patri tamen in filium, domino in servum, furti actio non competit. Ratio est, quia inter patrem & filium, & dominum ac servum actio non potest nasci, *h. §. n.*
2. Lis enim nulla nobis potest esse cum eo, quem in potestate habemus, *l. lis nulla, l. si à me fuerit arrogatus, de judiciis.* Quinimò quòd pater cum filio furti agere non potest, non juris constitutio, sed natura rei impedimẽto est, quia pater secum ageret, *l. ne cum filiofamilias, de furt.*, cùm pater & filius una eademq; persona censeantur, *l. fina. C. de impub. & aliis subst.* At secum nemo agere potest. Sed & pater in filium, dominus in servũ potest statuere, & idcircò pater necesse non habet adversus filiũ, dominus adversus servum litigare, & propterea nec actio patri in filiũ, domino in servum à veteribus prodita est, *l. servi, & filij nostri, de*
3. *furtis.* Sanè, si filius castrense peculium habeat, & patri furtum faciat, pater utili actione adversus filium agere potest, cùm filius habeat, unde satisfaciat *l. si quis uxori, §. sed si filius meus, de furtis, h. t.* ut Constantinus Harmenopulus *lib. 1. epitom. juris, tit. 3.* eleganter loquitur, pater aget non περὶ κλοπῆς, sed περὶ ὑφαιρέσεως, non furti, sed rerum a-
4. motarum. Eadem actione uxor tenetur marito, si constante matrimonio, res mariti amoverit. Et contrà maritus, si, constante matrimonio amovit res mulieris, *toto titulo, rerum amotar.* quia in honoré matrimonij turpis actio viro adversus mulierem, & contrà, mulieri ad-
5. versus virum negatur, *l. 2. rerum amotarum.* Eadem actione tenetur etiã patronus liberto, si res liberti sui amoverit, non actione furti, quia turpis est, & liberto semper honesta, & sancta persona patroni videri de-
9. bet, *l. 5. & 9. de obsequiis paren. & patro. præstand.* Quamvis autem filius patri, & servus domino furti actione non tenetur: tamen hi, quorum ope consilio filius, & servus furtum fecerunt, furti tenentur, *ut Imperator in hoc §. nost. subijcit, & supr. latius expositũ est*, sicq; hic casus est, quo fur furti non tenetur, & qui furtum non fecit, furti actione conveniri potest.

AD

AD §. FURTI AUTEM ACTIO.

Summaria.

1. *Quibus competat furti actio.*
2. *Quare creditori competat.*
3. *An conductori competat furti actio.*
4. *An conductore non existente solvendo, Domino actio furti competat.*
5. *Quis dicatur solvendo esse.*
6. *An commodatario competat furti actio.*
7. *Ex Justiniani Constitutione in arbitrio commodatoris, an commodati adversus commodatarium, an verò furti adversus furem agere velit.*
8. *Dubitans ignoranti est similis.*
9. *Commodator una actione suum consecutus, altera experiri non potest.*
10. *Depositario cur non competat furti actio.*

HIC Imperator docet, quibus furti actio competat. COMPETIT AUTEM HÆC ACTIO OMNIBUS, QUORUM INTEREST, REM SALVAM ESSE, si modò ex honesta causa intersit *l. cujus interfuit, cum l. sequent. de furtis.* Si intersit ex honesta causa, ut si is, 1. cui res surrepta est, eam anteà alij surripuit, furti actio non datur: quia nemo de improbitate sua consequi debet actionem, & ideò soli bonæ fidei possessori, non etiam malæ fidei, furti actio competit, *l. itaque fullo. §. 1 de furtis.* Excipiendus tamen est casus, de quo *in §. aliquando, suprà dictum est.* Ex his sequitur, creditori, conductori, bonæ fidei emptori, commodatario furti actionem dari. Primùm creditori datur si pignus, quod à debitore habuit, ei surreptum fuerit, *d. l. itaq; fullo, §. sed et si res, de furtis.* Ejus enim interest, rem pignori datam, salvam esse, cùm à debitore, pignore culpa ejus amisso, conveniri possit, *ut suprà in tit. quib. mod. re contrahitur obligatio, dictum est.* Sed et si sine culpa creditoris pignus amissum fuerit, nihilominus creditori furti actio datur, quia & tunc ejus interest, rem salvam esse, cùm expediat creditori, pignori potiùs incùbere, quàm in personam agere, *hoc §. n.* propterea, 2.

 quòd

1. IN præcedenti §. dictum est, furti eum teneri, qui furtum ipse fecit. Nunc in hoc §. Imperator Justinianus docet, aliquando illum, qui revera furtum fecit, actione furti non teneri. Vt, si liberi, qui in potestate parentum sunt, parentibus aliquid surripiant: Aut servi, qui sunt in potestate dominorum, dominis suis aliquid subtrahant, furtum faciunt, & res in furtivam causam cadit, & propterea à nullo usucapi potest, *§. furtivæ, supr. de usucapio. & longi tempo poss.* Patri tamen in filiũ, domino in servum, furti actio non competit. Ratio est, quia inter patrem & filium, & dominum ac servum actio non potest nasci, *h. §. n.*
2. Lis enim nulla nobis potest esse cum eo, quem in potestate habemus, *l. lis nulla, l. si à me fuerit arrogatus, de judiciis.* Quinimò quòd pater cum filio furti agere non potest, non juris constitutio, sed natura rei impedimẽto est, quia pater secum ageret, *l. ne cum filiofamilias, de furtis,* cùm pater & filius una eademq; persona censeantur, *l. fina. C. de impub. & alius subst.* At secum nemo agere potest. Sed & pater in filium, dominus in servũ potest statuere, & idcircò pater necesse non habet adversus filiũ, dominus adversus servum litigare, & propterea nec actio patri in filiũ, domino in servum à veteribus prodita est, *l. servi, & filij nostri, de*
3. *furtis.* Sanè, si filius castrense peculium habeat, & patri furtum faciat, pater utili actione adversus filium agere potest, cùm filius habeat, unde satisfaciat *l. si quis uxori, §. sed si filius meus, d. furtis, h. c.* ut Constantinus Harmenopulus *lib. 1. epitom. juris, tit. 3.* eleganter loquitur, pater aget non περὶ κλοπῆς, sed περὶ ὑφερέσεως, non furti, sed rerum a-
4. motarum. Eadem actione uxor tenetur marito, si constante matrimonio, res mariti amoverit. Et contrà maritus, si, constante matrimonio amovit res mulieris, *toto titulo, rerum amotar.* quia in honoré matrimonij turpis actio viro adversus mulierem, & contrà, mulieri ad-
5. versus virum negatur, *l. 2 rerum amotarum.* Eadem actione tenetur etiã patronus liberto, si res liberti sui amoverit, non actione furti, quia turpis est, & liberto semper honesta, & sancta persona patroni videri de-
9. bet, *l. 5. & 9. de obsequiis paren. & patro. præstand.* Quamvis autem filius patri, & servus domino furti actione non tenetur: tamen hi, quorum ope consilio filius, & servus furtum fecerunt, furti tenentur, *ut Imperator in hoc §. nost. subjicit, & supr. latius expositũ est,* sicq; hic casus est, quo fur furti non tenetur, & qui furtum non fecit, furti actione cõveniri potest.

AD

AD §. FURTI AUTEM ACTIO.

Summaria.

1. *Quibus competat furti actio.*
2. *Quare creditori competat.*
3. *An conductori competat furti actio.*
4. *An conductore non existente solvendo, Domino actio furti competat.*
5. *Quis dicatur solvendo esse.*
6. *An commodatario competat furti actio.*
7. *Ex Justiniani Constitutione in arbitrio commodatoris, an commodati adversus commodatarium, an verò furti adversus furem agere velit.*
8. *Dubitans ignoranti est similis.*
9. *Commodator una actione suum consecutus, altera experiri non potest.*
10. *Depositario cur non competat furti actio.*

HIC Imperator docet, quibus furti actio competat. COMPETIT AUTEM HÆC ACTIO OMNIBUS, QUORUM INTEREST, REM SALVAM ESSE, si modò ex honesta causa intersit *l. cujus interfuit, cum l. sequent. de furtis.* Si intersit ex honesta causa, ut si is, cui res surrepta est, eam anteà alij surripuit, furti actio non datur: quia nemo de improbitate sua consequi debet actionem, & ideò soli bonæ fidei possessori, non etiam malæ fidei, furti actio competit, *l. itaque fullo. §. 1 de furtis.* Excipiendus tamen est casus, de quo *in §. aliquando, suprà dictum est.* Ex his sequitur, creditori, conductori, bonæ fidei emptori, commodatario furti actionem dari. Primùm creditori datur si pignus, quod à debitore habuit, ei surreptum fuerit, *d. l. itaq; fullo, §. sed etsi res, de furtis.* Ejus enim interest, rem pignori datam, salvam esse, cùm à debitore, pignore culpa ejus amisso, conveniri possit, *ut suprà in tit. quib. mod. re contrahitur obligatio, dictum est.* Sed etsi sine culpa creditoris pignus amissum fuerit, nihilominus creditori furti actio datur, quia & tunc ejus interest, rem salvam esse, cùm expediat creditori, pignori potiùs incûbere, quàm in personam agere, *hoc §. n.* propterea,

1. (margin, beside "AUTEM HÆC ACTIO OMNIBUS")
2. (margin, beside "emptori, commodatario… Primùm creditori datur")

quòd plus cautionis in re est, quàm in persona, *l. plus cautionis, de reg. jur.* *quod etiam Martialis lib. 12. epigramma. his verbis ostendit:*

Cùm rogo te nummos sine pignore, non habeo, inquis,
Item, si pro me spondet agellus, habes.
Quod mihi non credis, veteri, Thelesine, sodali,
Credis colliculis arboribusq; meis.

Et hæc in tantùm vera sunt, ut procedant, etiamsi debitor ipse rem creditori pignori datam, surripuerit. Etenim hoc quoq; casu creditori adversus debitorem furti actio competit, *h. §. n. d. l. itaq; fullo, §. sed et si res, de furtis, & dictum est supr. in § aliquando, h. t. n.* Datur deinde
3. furti quoq; actio conductori. Ut pone, fulloni polienda, curandavè aut sarcinatori sarcienda vestimenta dedi, certa mercede constituta. Hic fullo, itemq; sarcinator sunt conductores, ego sum locator, *quemadmodum in tit. de locatio. & conduct. supr expositum est.* Vestimenta fulloni, item que sarcinatori sunt surrepta. Hic fullo, itemq; sarcinator furti actioné habet, quia ipsorum interest, vestimenta salva esse, vestimenta surrepta non esse. Ideò ipsorum interest, quia præstare custodiam debent, *d. l. itaq; fullo, in princ. de furtis, h. e.* quia ipsi tenentur, si culpa ipsorū levi, vestimenta perierint. Conductor enim de levi culpa tenetur, *quemadmodum in § qui pro usu, supr. de locatio. & conduct. expositum est.* Mihi furti actio non datur, quia mea nihil interest, vestiméta non surripi, cùm judicio, sive actinne locati rem meam à fullone, aut sarcinatore persequi possim, *h. §. n.* HÆC TAMEN ITA PROCEDVNT, SI FVLLO, ET SARCINATOR SOLVENDO SINT, *h. e.* si mihi, qui dominus sum vestimentorum surreptorum, possint æstimationem, sive pretium solvere. Hoc casu fulloni, & sarcinatori, ut dictum est,
4. furti actio competit. Quòd si fullo, & sarcinator non habeant, unde æstimationem vestimentorum surreptorum solvere possint: Tunc mihi furti actio competit: quia mea interest, rem salvam esse, *d. l. itaq; fullo, de furtis.* IDEMQVE DICENDVM EST, SI FVLLO, ET SARCINATOR PRO PARTE SOLVENDO FVERINT, PRO PARTE NON FVERINT SOLVENDO. Nam & hoc casu mihi adversus furem, vestimentorum surreptorum nomine, actio competit, non fulloni, aut sarcinatori, quemadmodum Justinianus *in h §. nostro* docet, quia licèt fullo, & sarcinator partem vestimentorum possint solvere, tamen dicuntur non solvendo esse, cùm nemo solvendo esse in
5. tellig-

intelligatur, nisi qui solidum potest solvere, *l. solvendo, de verbor. signif. at.* Tertiò, furti actio bonæ fidei emptori datur, si rei, quam bona fide possidet, ei surripiatur. Vt pone, *Titius* bona fide, *hoc est*, ignorans, rem alienam esse, rem emit, *Titius* dominus quidem rei, quam bona fide emit, non est, quia cùm venditor dominus non fuerit, non potuit *Titius* dominium à venditore consequi, cùm nemo plus juris in alium transferat, quàm ipse habet, *l. nemo, de reg. iur. l. traditio, de acqui. rer. domi.* Possidet tamen *Titius* rem bona fide emptam. Hæc res si ei surripiatur, furti actionem habet, quia ipsius interest, rem salvam esse, *hoc. §. nostro.* Et hæc, ut dixi, tunc procedunt, cùm *Titius* rem bona fide emptam possedit. Si emit *Titius* rem bona fide, & res surripiatur, antequam *Titio* traderetur, *Titius* furti actionem non habet, quia nec dominus est rei surreptæ, nec ejus possessionem habuit. Competit ergo hoc casu furti actio venditori, *l. eum qui emit, de furtis.* Quartò, furti actio commodatario etiam, cui res utenda data est, datur, quia & ipsius interest, rem commodatam esse salvam. Commodatarius enim culpam levissimam præstat, *ut in §. item is cui, supra quibus modis re contrahitur obligatio, dictum est, hoc est*, si res commodata culpa ipsius levissima perierit, ipse commodanti tenetur, & propterea commodatarius, re commodata surrepta, furti actionem adversus furem habet, *hoc §. nostro, d. l. eum qui emit, §. qualis ergo, de furtis.* Ibi generaliter traditum est, omnibus, quorum periculo res alienæ sunt, furti actionem competere, rebus surreptis. Commodatori furti actio non datur, quia ejus nihil interest, rem commodatam non perire, cùm judicio commodati, à commodatario rem suam persequi possit. Hoc tamen ità procedit, si commodatarius solvendo fuerit, aliàs secus erit, secundum ea, quæ de fullone, & sarcinatore suprà diximus. EADEM ENIM, ET AD EVM, CVI COMMODATA RES EST, TRANSFERENDA VETERES EXISTIMARVNT, ut Justinianus hic loquitur. Et hæc usque ad tempora Justiniani obtinuerunt. Justinianus posteà *in l. ult. C. de furtis*, ea immutavit. Ea lex una est ex quinquaginta novis decisionibus, quas Justinianus secundæ Codicis editioni inseruit, & propterea Justinianus inquit, IN NOSTRIS DECISIONIBVS. Constituit autem Justinianus *in d. l. ult.* ut re commodata surrepta, in arbitrio, voluntate, & potestate sit domini,

6.

7

utrùm

vtrùm commodati actionem adversus commodatarium, an verò furti adversus eum, qui rem commodatam surripuit, movere velit, ità tamen, vt una actione electa, ex pænitentia ad alteram venire non posfit. Vt, si commodator elegit furti actionem, non poterit posteà cum commodatario agere, sed commodatarius penitus liberatus erit. Si elegit commodati actionem, non aget furti cum fure, sed commodatarius furti actionem habebit: si modò commodator scit, rem commodatam esse commodatario surreptam, atq; ità adversus commodatarium agit. Si nesciens, rem esse surreptam, commodati actionem instituat, re comperta, poterit commodati actionem relinquere, & furti adversus furem agere. Idemque est, si dubitet, vtrum res com-
8. modatario surrepta sit, an non. Dubitans enim ignoranti similis est. *d. l. vlt. C. de furtis, & hoc §. nostro, l. vlt. C. de condictio. indeb. Alexand. cons. 14. num. 4 lib. 5. Menochius de arbitrar judic. quæstio. lib. 5 quæstio. 75. num. 7.* Hoc tamen, quod diximus, commodatorem, qui nescius, & dubitans commodati egit, relicta actione commodati, posse furti agere, tunc verum est, cum commodatori à commodatario nondum satisfactum est. Si satisfactum ei jam est, furti agere non potest, sed furti actio
9. commodatario competit. Et si commodator nescius, aut dubitans, furtum esse factum, commodati egit, & posteà, re cognita, instituit actionem furti, commodatarius omninò liberabitur, quemcunq; causæ exitum dominus adversus furem habuerit, *hoc est*, sive commodator à fure aliquid consecutus fuerit, sive nihil fuerit cõsecutus. Et HÆC OMNIA PROCEDVNT, SIVE COMMODATARIVS SOL-
10. VENDO SIT, SIVE NON, *d. l. vlt. C. de furtis. & h. §. n.* In quo tandẽ Imperator adjicit, DEPOSITARIVM, RE DEPOSITA SVRREPTA, FVRTI ACTIONEM NON HABERE, SED FVRTI ACTIONEM DOMINO COMPETERE, *d. l. cum, qui emit, § is autẽ, apud quẽ, de furtis.* Ratio est, quia depositarij nihil interest, rem depositam salvã esse, cùm, re deposita subtracta, à domino conveniri non possit, vtpote, qui de culpa levi, & levissima non tenetur, sed de dolo tantùm, *vt suprà in tit. quib. mod. re contrah. oblig. at. latius dictum est*, & si dolo ipsius res subtracta est, periculum quidem ipsius est, sed ipse furti non aget, quia non debet ex dolo suo sibi furti actionem quærere, *d. l. cum, qui emit, § is autem, apud quem, de furtis.*

AD §.

AD §. IN SUMMA.

Summaria.

1. *An impubes furtum faciat.*
2. *Quando impubes doli capax dicatur.*
3. *Infans vel infantiæ proximus, an furtum faciat.*

IN hoc §. de impubere agitur. Impubes rem alienam amovit, *hoc est*, contrectavit. Contrectare enim nihil aliud est, quàm amovere, *ut supra in explicatione definitionis furti diximus.* Quæritur, an impubes rem alienam amovendo, furtum faciat? Et Ulp. ex Juliano refert, impuberem furtum facere posse, si doli jam capax sit *l. impuberem, ff. de furt.* 1.
Dolum in impubere exigimus, quia furtum sine dolo, & fraude non fit, *l. in furti actione. §. 1. de furtis*, quemadmodum quoq; definitio furti ostendit. Est namq; furtum contrectatio fraudulosa. Et hoc Imperator hic vult significare cùm inquit, FVRTVM EX AFFECTV FV- 2.
RANDI CONSISTIT. DICITVR VERO IMPVBES DOLI JAM CAPAX ESSE, SI PROXIMUS SIT PVBERTATI, *h. §. in f.* Et sic Cajus inquit. pupillum, qui proximus pubertati sit, capacem esse & furandi, & injuriæ faciendæ, *l. pupillum, de reg. jur.* Et pupillus proximus pubertati appellatur, qui nondum pervenit ad pubertatem, *hoc est*, ad annum 14. propè tamen eam est, *ut suprà in tit. de inutilib. stipulat. est expositum.* Hinc relinquitur, in infantem, & proximum infantiæ furti cri- 3.
men non cadere, *d. l. impuberem.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Actio furti merè pœnalis est.*
2. *Dominus rei furtivæ rei vindicationem habet adversus quemlibet possessorem.*
3. *An condictio furtiva per rei vindicationem tollatur.*

AIT Imperator, FVRTI ACTIO, SIVE DVPLI, SIVE QVADRVPLI, TANTVM AD POENÆ PERSECVTIONEM PERTINET. His verbis Imperator docet, quòd furti actio merè pœnalis est, sive in duplum agatur, sive in quadruplum. In duplum agi- 2.

tur, fur-

tur, furti nec manifesti nomine. In quadruplum, nomine furti manifesti, §. *pœna, supra h. t. n.* Et duplum, vel quadruplum totum pœna est, quam furti actione consequitur is, cujus interfuit, rem non surripi.

2. pi. Extra pœnam hanc dominus rei furtivæ, habet rei persecutionem. Nam rem furtivam vindicare potest, non solum à fure, sed à quocunque alio possessore. Potest etiam dominus rem furtivam à fure, & ipsius herede condicere, id que odio furum receptum est, ut pluribus actionibus teneantur, §. *si itaq; furtis, infra de actio.* Et si dominus rem à fure

3. vindicavit nihilominus postea condictionem habet ipso jure. Nec enim una actio per aliam tollitur *l. ei qui furti, §. 1 de furtis.* Si tamen dominus condictione agat, opposita exceptione, quòd rem vindicando sit consecutus, repellettur, *l. si pignore. cùm furti, de furtis, & d. l. ei, qui furti, §. 1.*

DE VI BONORVM RAPTORVM.

TIT. II.

Summaria.

1. *Rapina quid sit.*
2. *Rapina an sine dolo fiat.*
3. *Rapina an in re immobili committatur.*
4. *An in re propria rapina committatur.*
5. *Quæ actiones rerum raptarum nomine competant.*
6. *Explicatur L. 1. ff. De vi bonor: raptor.*
7. *Quando per actionem vi bonorum raptorum actioni furti præjudicium fiat.*
8. *Actio vi bonorum raptorum quid contineat.*
9. *An quadruplum in actione vi bonorũ raptorũ totum pœna sit.*
10. *Inter furem & raptorem quoad pœnam quæ differentia sit.*

1. SUb hoc titulo agitur de secundo delicto privato, de rapina, RAPINA AUTEM EST VIOLENTA, ET DOLOSA ABLATIO REI ALICUJUS MOBILIS. Dicitur rapina violenta ablatio, quia omnis rapina per vim fit, quod inscriptio tituli nostri satis ostendit. Ita enim titulus est conce-

conceptam DE VI BONORUM, RAPTORUM & in hoc rapina à furto differt. Furtum est ablatio rei, quæ clam fit, & plerumque noctu. Rapina est ablatio rei, quæ fit per vim ut in præcedenti titulo quoque monui. Non satis autem est rē per vim ablatam esse, ut rapina facta dicatur, sed hoc amplius etiam exigitur, ut res sit per vim ablata dolo malo. Idque nominatim prætor *in edicto vi bonorum raptorum* expressit, ut ex verbis edicti videre licet, quæ ab Ulpiano referuntur *in l. 2 in princ. vi bon. rapt. & ibi Ulp. in §. hac actione*, docet, actione vi bonorum raptorum, eum demum teneri, qui dolum malum adhibuit, & ideo eum illum, qui rem suam rapuit, vi bonorum raptorum non teneri, sed aliter mulctari, si imprudens juris, eo animo rapuit, quasi domino liceret, etiam per vim rem suam auferre, ut Imperator noster hic loquitur. Et in hoc rapina cum furto convenit. Ut enim nemo sine dolo malo furtum facit, ut Pædius dixit, *l. in furti actione, §. penult. de furtis*: ità nemo rapinam facit absq; dolo malo. Et propterea in definitione dicitur, rapinam esse ablationem violentam, & dolosam. Tantum adduntur hæc verba: REI ALICUJUS MOBILIS, quia rapina propriè de re mobili dicitur, Invasio de immobilibus, ut Imperator *in ho. tit. nostro* docet. Et in hoc quoq; rapina cum furto congruit, quia & furtum fit rei mobilis tantum, *l. 1. de distracto. pign.* Deniq; sicuti actio vi bonorum raptorum etiam pro re minima datur, *§ b tit. nostro, & Nov. 63.* ità furti quoq; actio pro re minima competit, *§. gallinarū, supra de rer. divisio. Menochi. de arbitra. judic. quæstio. l. 2. centu. 1. casu. 27. nū 13.* nō etiam actio de dolo cujus rei ratio *suprà in d. §. gallinarū*, est expulsa. Rapina igitur furtum quoq; est, sed contrà, furtū non semper est rapina. Hinc sequitur, eum qui res allienas rapit, teneri quoq; furti. Furtum est contrectatio rei, quæ fit, invito domino. At qui rem alienam rapit invito domino rem contrectat, & quidem magis, quàm fur, quia per vim rapit, *ut Imperator hic in prin. tit. nostri loquitur.* Et propterea Justinianus hîc dicit, EUM, QUI VI RAPIT, FUREM ESSE IMPROBUM: Imò improbiorem, ut Justinianus inquit, *in d. l. 2. §. cæterorum, vi bono. rū raptorū*, ex quo id refert Ulpianus *in l. itē si cū exceptione, § qui vim intulit, quod metus causa.* idq; rectè à Juliano dictum esse, Imperator noster hîc affirmat. Ulpianus *l. 1. de effracto.* etiam atrociorem furtem appellat *Ja ob. Cujacius l. 6 observatio. cap. 2.* Loquitur verò Imperator de eo qui res alienas rapit. Nam qui rem suam rapit, existimans sibi id licere, 4

rapinam non facit, ut suprà dictum est. At qui res alienas rapit, raptor est, & fur, ac furti tenetur. Furtum autem aliud est manifestum, aliud nec manifestum, & cum Imperator hic dicit, RAPTOREM FVRTI TENERI, hoc ità intelligendum est, ut teneatur furti manifesti, & nec manifesti. Imperator etenim generaliter loquitur, raptorem furti teneri. Sic Ulpian. *in l. 2. §. rerum raptaru, vi bono. rapto.* generaliter inquit, rerum raptarum nomine etiam furti agi. Generaliter itaq; hoc etiam accipiendum est, ut agatur rerum raptarum nomine, furti manifesti, & nec manifesti. Nec obstat *l. 1. vi bono. rapto.* ubi

6. dicitur, eum, qui rem rapuit, & furti nec manifesti teneri in duplum, & vi bonorum raptorum in quadruplum. Nam dicendum est, raptorem vel comprehendi in ipso delicto, vel non, ut Imperator noster hic distinguit *in § quadruplum autem*. Si in ipso delicto raptor comprehendatur, agi cum eo potest furti manifesti. Si non comprehendatur in ipso delicto, agetur cum raptore, furti nec manifesti, *d. l. 1. vi bono. rapto.* Non cogitur tamen is, cui res per vim erepta est, furti agere, sed si vult furti agere, potest, si non vult agere furti, propria actione ejus delicti non inde agere potest, quæ dicitur vi bonorum raptorum

7. actio, *hoc titulo nostro.* Et si furti manifesti actum est, denegatur actio vi bonorum raptorum, quemadmodum satis ostendit *d. l. 1. vi bono. rapto.* Si nec manifesti, non denegatur actio vi bonorũ raptorum, ità tamen, ut actor id tantùm, quod amplius in ea est, quam in actione furti nec manifesti consequatur, *d. l. 1. vi bonorum rapto.* Et in hunc propriè casum comparata est actio vi bonorum raptorum, ut cùm raptor in ipso delicto non comprehenditur, agi possit cum eo vi bonorum raptorum, vel statim ab initio, vel etiam tunc, cùm antè furti nec manifesti actum est. Et si antè actum est vi bonorum raptorum, cessat furti nec manifesti actio, *d. l. 1. vi bono. rapto.* ACTIO VERO VI BONORVM RAPTORVM INTRA ANNVM IN QVADRVPLVM EST POST ANNVM IN SIMPLVM, *h. tit. nostro.* Et per annũ intelligimus annum utilem. Actio enim vi bonorum raptorũ competit in quadruplum intra annum utilem, *l. 2. §. in hac actione, vi bono. rapto. l. ult. C. vi bono. rapto. hoc est,* intra annum, quo primùm ea de re cũ raptore experiundi potestas fuit. Si quis enim non agat vi bonorum raptorũ cũ raptore intra annũ, cùm esset ei facultas hoc judicio experiundi, posteà in quadruplum agere nõ potest, aut si agat, excludetur anni

praescri-

præscriptione, *hoc est*, removebitur hac exceptione, quid intra annum non egit, in simplum post annum aget, eaq; actio anno non præscribitur, id est ei, cui res per vim erepta est, integra est rei, per vim ereptæ, 9.
persecutio etiam post annum. Quadruplum autem in actione vi bonorum raptorum non totum pœna est, sicuti quadruplum in actione furti manifesti totum pœna est, *ut in § finali, tituli præcedentis expositum est.* SED IN QVADRVPLO INEST ET REI PERSECVTIO, *hoc titulo nostro, hoc est*, qui quadruplum per actionem vi bonorum raptorum consecutus est, simul consecutus est etiam rem ipsam, qui verum rei pretium in actione vi bonorum raptorum quadruplatur, *d. l. 1. §. in hac actione*, & ideò amplius rem ipsam, quæ per vim erepta est, persequi non potest. Secus est in furti actione, ubi, qui pœnam dupli, vel quadrupli consecutus est, nihilominus posteà rei furtivæ persecutionem habet, *§ fin. suprà titulo præcedenti.* Nec tamen inde dicendum est, raptorem leviori pœna affici, quàm furem manifestum. Nam fur ità demum, sed deprehendatur, quadruplum pendit. Raptor indistinctè, 10.
quamvis non deprehendatur, semper eandem pœnam subit. Et hac ratione non videtur cum eo mitius agi, κατὰ τοῦτο δοκεῖ, ἢ πλέον τι ἔχειν ἢ οὐκ ἐλαττοῦσθαι, ut Theophilus inquit.

AD §. ITA TAMEN.

Summaria.

1. *Rapina sine dolo non committitur.*
2. *Quomodo dolus probetur.*
3. *An ob rem, per errorem raptam, actio vi bonorum raptorum competat.*
4. *Ignorantia Iuris à delicto excusat.*
5. *Rem suam per vim alteri abripiens, qua pœna hodie afficiatur.*

IN hoc §. Iustinianus tradit, quod & suprà monuimus, rapinàm sine dolo malo non committi. Idq; nominatim prætor in edicto suo expressit. *l. 2. vi bono. rapto.* Dolus autem in animo consistit, & propterea difficilis est probationis *Boëtius quæstio. tot. num. 3. & 4. Iason cons. 141. col. 3 lib. 4. Menochius de arbitra judic. quæstio. l. 2. centu. 2. casu 116. nũ. 21.* ac verè probari nõ potest. Probatur tamen ex insidijs perspicuis, 1. 2.

 l. dolum

l. dolum. C. de dolo malo, ità enim ibi legendũ est, non inductis, quemadmodũ ostendit l. si voluntate, C de rescinden vendit. Mala fides, ut scientia rei alienæ, probatur indicijs, l penult. C. de evictio. At dolus ex insidijs perspicuis, & propterea Florentinus inquit: dolum malum in eo esse, qui insidiosè dissimulat, l. ea quæ in fin. C. de contrahẽ empt. Et sic, cum Imperatores rescribunt, minoribus subveniri adversus tutorum, & curatorum insidias, l. 2. si adversus venditionẽ, per insidias, dolos intelligimus. Et sic Donatus in Phormione Terentij, insidias, dolus interpretatur. Quòd si dolus abfuerit, rapina non committitur, nec actio vi

3. bonorum raptorum competit. ABEST AUTEM DOLUS, QUANDO QUIS ALIQUO ERRORE DUCTUS, REM PUTAT SUAM ESSE, ET IMPRUDENS JURIS, EO ANIMO RAPIT, QUASI DOMINO LICEAT, ETIAM PER VIM REM SUAM POSSESSORIBUS AUFERRE, ut Justinianus hîc tradit. & Ulpianus in d. l. 2. §. hac actione, vi bonorum raptorum, IMPRUDENS, inquit Justinianus, JURIS RAPIT. Hæc verba apud Ulpianum non leguntur, & summè notanda sunt. Ex ijs namq; intelligimus, imprudentiam, sive igno-

4. rantiam juris à delicto excusare. Ignorantia tamen juris non præsumitur, sed probanda est, Anton. Gbar. Roman l. 6 conclus. tit. de reg. jur. conclusio. 7. Raptor igitur non est, qui per juris imprudentiam rem suam rapit, existimans, sibi id licere, & ideò actione vi bonorum raptorum non tenetur. CUI CONVENIENS EST, UT DICAMUS, NEC FUREM EUM ESSE, QUI HOC ANIMO RAPIT, hoc §. nostro, quia furtum sine affectu furandi non committitur, ut suprà latius dictum est. Non tamen impunitus evadit, qui rem rapit, eam

5. suam esse existimans. Nam si res verè raptoris est, raptor rei suæ domino cadit, hoc est, proprietatem amittit. Si non est raptoris, sed aliena, tenetur raptor, rem ipsam restituere, & præterea æstimationem ipsius præstare, l. si quis in tantã, C. unde vi, & hujus constitutionis meminit Cassiodorus lib. 9. variarum, EAQUE OBTINET NON SOLUM IN NOBILIBUS BONIS, QUÆ RAPI POSSUNT, SED ETIAM IN INVASIONIBUS RERUM SOLI, SIVE IMMOBILIUM, h. §. n.

AD §. FINAL,

Summa

Summaria.

1. Quibus competat actio vi bonorum raptorum.
2. Quae res dicatur in bonis esse.
3. An Conductori, Commodatario & Creditori actio vi bonorum raptorum competat.
4. An Depositario actio vi bonorum raptorum competat.

QVemadmodum furti actio omnibus datur, quorum interest, rem non surripi: Ità actio vi bonorum raptorum omnibus datur, quorum interest, rem per vim non auferri. Hoc in summa Justinianus *in h. §. n.* tradit. IN HAC, inquit, ACTIONE NON EXPECTATVR, REM IN BONIS ACTORIS ESSE. NAM SIVE IN BONIS SIT, SIVE NON SIT, SI TAMEN EX BONIS SIT, LOCVM HÆC ACTIO HABEBIT, *l. 2. §. in hac actione non utiq; spectamus, vi bonorum raptorum.* In bonis esse dicitur res, quæ est in dominio alicujus, atque ità Theophilus hic interpretatur rectè. Olim enim duplex erat dominium. Naturale, quod in bonis dicebatur, & civile, sive legitimum, quod dicebatur ex jure Quiritum. In bonis tantùm rem habebat, cui res tradita erat, neq; tamen manoipata, neq; in jure cessa, & qui eam rem etiam non usuceperat. Vt maritus dotem in bonis habebat, *l. quamvis, de jure dotium*, quia per traditionem, jure naturali dominus dotis fit, *§. per traditionem, suprà de rer. divisio. & ibi diligentius hoc explicatum est.* Ex jure Quiritum dominus quis fiebat mancipatione, in jure cessione, & usucapione. *Vulpian. in fragment. tit. 1. & rursus tit. 19. Theophil. in titulo de libertinis suprà Boëtius in topicis Cicero.* Sive igitur res, quæ per vim ablata est, in bonis sit ejus, cui ablata est, *h. e.* sive ipse sit dominus, sive non sit in bonis, *h. e.* non sit dominus, sit tamen ex bonis, *hoc est*, talis, quæ videri possit ex substantia ipsius ablata, *d. l. 2. §. in hac actione non utiq; spectamus vi bono. rapto. & hoc §. nostro*, actio vi bonorum raptorum locum habet. Verbi gratia; res locata, commodata, pignorata non est in bonis conductoris, commodatarij, vel creditoris. Nec enim res locata est conductoris, nec res commodata commodatarij, nec res pignorata creditoris, est tamen res locata ex bonis conductoris, & res commodata ex bonis commodatarij, & res pignorata ex bonis creditoris, quia conductor, commodatarius, &

creditor

creditor te teneatur si culpa ipsorum res locata, commodata, aut pignori data perierit, quemadmodum in precedenti titulo, & alibi latius dictum est. Et ideò re locata, commodata, aut pignori data mihi ablata, res dicitur ex bonis, *bo. est*, ex substantia mea ablata, & propterea mihi datur actio vi bonorum raptorum adversus eum, qui vi, & dolo malo rem mihi locatam, commodatam, aut pignoratam rapuit, non ut dominium consequar, sed illud solum, quod ex bonis meis ablatum est, ex substantia mea ablatum est, *hoc §. nostro. & d. l. 2. § in hac actione, vi*
4. *bono. rapto.* Et quod de re commodata, aut pignorata diximus, idem quoq; dicendū est de re deposita, si depositarij intersit, rem depositam per vim non auferri. Interest ejus, si in re deposita culpam quoq; promisit, *hoc §. nostro*, vel pretium depositionis, non quasi mercedem accepit, *d. l. 2. §. & generaliter, vi bonorum raptorum.* His igitur casibus, depositarius habet actionem vi bonorum raptorum, *d. l. 2. §. & generaliter, vi bono. rapto. & hoc §. nostro.*

DE LEGE AQUILIA.

TIT. III.

Summaria.

1. *Damnum unde dicatur.*
2. *Lex Aquilia plebiscitum est.*
3. *Quot capita habuerit L. Aquilia.*
4. *Quæ fuerit summa primi capitis L. Aquilia.*
5. *De quinam quadrupede L. Aquilia agat.*
6. *Canes non sunt in numero pecudum.*
7. *Defensio sui ipsius à jure naturali inventa.*
8. *Quæ culpa in L. Aquilia præstetur.*
9. *In L. Aquilia quomodo damni æstimatio fiat.*
10. *In L. Aquilia etiam interesse præstatur.*

1. HIC proponitur tertium delictum privatum, damnum scilicet Damnum ab ademptione, & quasi diminutione patrimonii dicitur, *l. 3. de damno infecto*, & vel sine injuria datur, *toto tit. si quadrupes paup. fe. dicat.* vel cum injuria, & de eo agitur

[illegible] hic, qui de lege Aquilia inscribitur, proptereà, quòd plebs Romana, Aquilio Tribuno interrogante, hanc legem tulit, *§. 1.* [illegible] *pa-* [illegible] *ad leg. Aquil.* Proprie itaq; lex Aquilia, plebiscitum 2.
est, [illegible] tamen lex, quia *κοινὸν ὄνομα τῶν ἐγγράφων νόμων τὸ* lex, [illegible] alibi loquitur. Ac ICti damnum injuria concisè dicunt pro damno injuria dato: Ut, damni injuria tenetur, *l. si* [illegible] *§. Proculus ait, & §. si calicem, ad l. Aquil.* Damni injuria agitur, [illegible] *quemadmodum, §. idemq; Labeo & Proculus, ad l. Aquil.* [illegible] *contestata, damni injuria judicio constituto.* Dicebant et [illegible] damni injuriæ, genitivum pro ablativo sumentes. Atq; ità Imperator [illegible] *titul nostri* inquit, DAMNI INJVRIÆ ACTIO, *& in* [illegible] *infrà de actio § sunt autem, infrà de noxalib actio. l. item apud* [illegible] *si quis servo verberato, de injuriis.* Sic *in l. sæpè, de verbor. signific.* [illegible] legitur, super pecuniæ, tutelæve suæ, pro super pecunia, tutelave sua. [illegible] *in l cum filiofamilias, § item si furioso, de legat. 3. in ff Floren-* [illegible] est, quo curæ, & tutelæ liberetur, pro cura, & tutela liberetur. [illegible] lex Aquilia tria habuit capita. Duo sub hoc titulo no- 3.
stro referuntur, primum, & postremum, Secundi mentio non fit, neq; hic, neq; in ff. propterea, quod in desuetudinem abierat. Primo autem capite ita cautum fuit. QUI SERVUM, SERVAMVE, ALIENUM 4.
ALIENAMVE, QUADRVPEDEM, VEL PECVDEM INJURIA OCCIDERIT, QUANTI ID IN EO ANNO PLURIMI FUIT, TANTUM ÆS DARE DOMINO DAMNAS ESTO, *l. 2. ad l. Aquil. & hoc tit. nostro.* Loquitur Aquilius de servo alieno, quia proprium servum dominus occidere potuit, *vt in primo libro suprà explicabitur.* Et servum Aquilius pecudi comparat, quia quòd ad jus civile attinet, servus pro nullo habetur, *l. quod attinet, de reg. jur.* & est *ἀπρόσωπος*, 5.
vt Theophilus inquit. Ait Aquilius, QUADRUPEDEM VEL PECVDEM, quia lex Aquilia non de omni quadrupede accipienda est, sed de eâ tantùm quadrupede, quæ pecudum numero est, vt Justinianus hîc interpretatur, & Jurisconsultus *in d. l. 2. ad legem Aquil.* ET PECVDUM NUMERO SVNT OMNES QVADRVPEDES, QVÆ GREGATIM HABENTVR, ET PASCVNTVR, VT OVES, CAPRÆ, BOVES, EQVI, MVLI, ASINI, SVES, *d. l. 2. & hoc tit nostro, l. legatis,* [illegible] *pecoribus,* [illegible]
Dicuntur pecudes à pascendo, *Varro lib 4 de lingua latina.* [illegible] 6.
[illegible], canes in pecudum numero non esse, & multò [illegible]

 feras

feras bestias, vt sunt vrsi, leones, pantheræ, *nec tit. nostro, & d. l. 2. ad l. Aquil.* Adjicit Aquilius, INJURIA OCCIDERIT, quia non sufficit occisum esse, sed oportet injuria id esse factum, vt Vlpianus loquitur *in l. 3. ad Aquil.* Itaque, si servum tuum latronem, insidiantem mihi occidero, securus ero, Nam adversus periculum naturalis ratio defendere permittit, *l. 4. ad l. Aquiliam.* Et injuriam hic non accipimus pro contumelia, *ut in titulo proxime sequenti de injuriis*, sed pro culpa, ut Justinianus tradit *in princ. tit. de injuriis*, & pro eo, quod non jure fit. Et si quis non jure occiderit servum, vel pecudem alterius, lege Aquilia tenetur. *l. 5. §. injuriam ad l. Aquiliam, & hoc tit. nostro.* Et nihil refert, sive quis gladio, sive fuste, vel alio telo, vel manibus occiderit, vt si forte
8. strangulavit servum, *l. qua actione, §. o. cisum, ad l. Aquil.* Qui igitur dolo malo occidit, vel culpa interveniente, non solum levi, sed etiam levissima, injuria, occidisse dicitur. Etenim in l. Aquilia etiam levissima culpa præstatur, *l. 5. § injuriam, & l. scientiam, § 1. l. si putator 31. ad l. Aquil.* non tamen casus. Nam qui casu occidit, nulla intercedente culpa, l. Aquilia non tenetur, vt paulô pôst latiùs explicabitur. Addit tandem Aquilius: QUANTI ID IN EO ANNO PLVRIMI FVIT, TANTVM ÆS DOMINO DARE DAMNAS ESTO. Hæc clausula æstimationem habet damni, quod datum est, vt Vlpianus loquitur *in l. ait lex, ad l. Aquil.* & complectitur eam æstimationem, quanti eo anno plurimi res fuit, vt idem Vlpianus loquitur *in l. 2. § 1. de privat. delict.*
9. *hoc est*, his verbis Aquilius ostendit, eum, qui damnum injuria dedit, & alienum servum, alienamvè quadrupedem, quæ pecudum numero est, injuria occidit, condemnari debere in æstimationem servi, aut quadrupedis, non eam, quæ tunc fuit, cùm servus occisus est, aut quadrupes est occisa, sed illam, quæ in illo anno haberi potuisset, quo servus est occisus, aut quadrupes est occisa. Annus etiam retrorsus computatur, ex quo quis occisus est, *d. l. ait lex, §. 1. ad l. Aquil.* Atque ità alterius æstimationis est legis Aquiliæ actio, alterius condictio ex causa furtiva, quæ non egreditur retrorsum judicij accipiendi tempus, *d. l. 2. §. 1. de priva. delict.* Pone ergò, servus occisus, claudus, mancus, aut luscus fuit eo tempore, quo injuria occisus est, illo tamen anno fuit integer, & pretiosus, *hoc est*, magni pretij, *§. ex maleficio infra de actio.* Hic occidens non tanti condemnabitur, quanti servus [illegible] occisus est, sed quanti plurimi in eo anno fuit, *hoc est* condemnabitur in [illegible]

[illegible]

[illegible] servi, quæ haberi potuisset in illo anno, & eo tempore, quo servus nondum luscus, mancus, aut claudus, sed integer adhuc,& [illegible] fuit, [illegible] *his autem verbis. h. titulo nostro.* Quinimò non solùm c- 10. [illegible] æstimatio fiet, sed etiam ejus, quod interest nostra, servum [illegible]. Vt, si Titus servum meum, heredem institutum in- [illegible] antequam servus, meo jussu, hereditatem adiret, non so- [illegible] servus, quanti plurimi in eo anno fuit, sed etiam a- [illegible] hereditatis ratio habebitur, *d. l. ait lex, §. fin. cũ duabus ll. seque*[illegible]. [illegible] Sed illud non est ex l. Aquilia, sed ex interpretatione pruden- [illegible], ut infra audiemus.

AD §. INJVRIA.

Summaria.

1. *Quid sit injuria occidere.*
2. *An qui fugere potuit lege Aquilia teneatur.*
3. *An qui casu servum occidit L. Aquilia teneatur.*
4. *An jaculis ludens, & transeuntem servum percutiens L. Aquilia teneatur.*
5. *Miles data opera servum percutiens lege Aquilia tenetur.*
6. *An putator, qui ex arbore deiecto ramo servum occidit L. Aquilia teneatur.*
7. *Explicatur L. item Mela ff. Ad L. Aquil.*

LEX Aquilia loquitur de eo, qui alienum servum, alienamvè quadrupedem injuria occiderit. In hoc §. igitur, Imperator explicat, 1. quid sit injuria occidere. INJVRIA OCCIDERE EST, NVLLO JVRE OCCIDERE. INDE SEQVITVR, EVM, QVI SERVVM LATRONEM OCCIDIT, INJVRIA NON OCCIDISSE, quia ad sui corporis defensionem occidit. Et vim vi defendere, omnes leges, omniaq; jura permittunt, *l. scientiã §. qui cũ aliter, ad l. Aquil.* Et ut Ovidius inquit. *Armaq; in armatos sumere jura sinunt.* Hoc tamen ità procedit, SI IS, QVI SERVVM OCCIDIT, A- 2 LITER EFFVGERE PERICVLVM NON POTVIT, *hoc §. nostro,* aut [illegible] tueri se non potuit, ut Paulus loquitur *in d. l. scientiam, §. qui*

3 cam. Si igitur putator illud [illegible] & aliter fecerit, [illegible] non erit. Hoc amplius, QVI CASV OCCIDIT, L. AQVILIA NON TENETVR. Casus hic [illegible] significat [illegible] *incendio, ruina, [illegible]* ET QVI DAMNVM CASV FORTVITO DEDIT, LEGE AQVILIA CONVENIRI NON POTEST, SI MODO CVLPA EJVS NVLLA INVENIETVR. ALIOQVIN EX CVLPA, HAC LEGE TE-
4. NETVR, NON MINVS QVAM EX DOLO, *h. §. n.* Hoc quæsitum fuit, utrum lege Aquilia teneatur qui, dum jaculis ludit, vel exercitatur, transeuntem servum tuum trajecit? Et quidem Justinianus hîc ad hunc modum distinguit: Aut à milite hoc factum est, aut ab alio non milite. Si miles jaculis lusit in campo, aut eo loco, ubi milites exercitari solent, & servum tuum transeuntem trajecit, damnum injuria dedisse non videtur, sed culpa omni caret. Ideoq; lege Aquilia non tenetur, nec conveniri potest a domino servi, ut præstet æstimationem, quanti plurimi in eo anno servus fuit. Si alius, non miles jaculis lusit, & servum tuum transeuntem trajecit, culpæ reus est *h. e.* lege Aquilia tenetur, propterea, quòd culpa non caret, cùm jaculis ludens cogitare debuisset, per eum locum homines transire. IDEM IN MILITE DICIMVS, SI ALIO LOCO, QVAM QVI EXERCITANDIS MILITIBVS DESTINATVS EST, JACVLIS LVSERIT, ET
5. TRANSEVNTEM SERVVM TRAJECIT. *h. §. n.* Quinimò si miles in servũ, per campũ jaculatorium transeuntem, data opera jaculatus est, lege Aquilia tenebitur, *l. item si obstetrix*, § *fin. ad l. Aquil.* Nam lusŭ
6. quoq; noxius in culpa est, *l. nam lusus. ad l. Aquil.* Rursus quæsitum fuit, utrũ lege Aquilia teneatur putator, qui ex arbore dejecto ramo, servũ tuum transeuntem occidit? In hac quæstione ità distinguit Justinianus: Aut putator propè viam publicam arbores cæcidit, & ramos, quos amputavit, dejecit, & tunc aut proclamavit, ut prætereuntes sibi caverent, & prospicerent, ne quid damni caperent, & extra culpam est putator, qui servum tuum occidit. Aut non proclamavit, ut casus evitari posset, *h. e.* ut transeuntes sibi prospicerent, ne in illos forte caderet ramus, & culpæ reus est, *hoc est*, lege Aquilia tenetur propter culpam, quòd non proclamavit, cùm cogitare debuisset, fieri posse, ut homines prætereant, & læderentur; Aut putator seorsim à via publica, vel in medio

[illegible] proclamavit [illegible] & sane si ne proclamavit putator [illegible] non proclamavit, extra culpam [illegible] impartiri potest, [illegible] loco, [illegible] versatur, & propterea putator lege Aquilia non tenetur, *hoc* [illegible] *ad l. Aquil.* Addamus superioribus [illegible] & a-[illegible] Quidam pila luderent, unus eorum vehementius pila percussa, in 7.
tonsoris manus eam dejecit, & sic servi, quem tonsor habebat, gula est praecisa [illegible] an tonsor lege Aquilia teneatur? Et aut tonsor ibi tondebat, ubi ex consuetudine ludebatur, & ubi transitus frequens erat, & tunc est, quod ei imputetur. Aut non tondebat ibi, ubi ex consuetudine ludebatur, & ubi erat transitus frequens, & tunc nihil ei imputabitur, *l. item Mela scribit, ad l. Aquiliam*, ubi tamen Juris consultus addit, non male etiam dici, si in loco periculoso sellam habenti tonsori se quis commiserit, ipsum de se queri debere.

AD §. PRÆTEREA SI MEDICUS.

Summaria.

1. *Quando Medicus L. Aquilia teneatur.*
2. *Imperitia annumeratur culpæ.*
3. *An mulio, qui per imperitiam vel infirmitatem mulas coërcere non potuit, L. Aquilia teneatur.*
4. *Non debet quis id affectare, in quo intelligit infirmitatem suā alij periculosam futuram.*

IN h. & §. sequentib9, Imperator noster Justinianus adhuc declarat, quomodo quis culpa alienum servum, alienamvè quadrupedem, quæ pecudum numero est, occidisse dicatur. OCCIDISSE DICI- 1.
TUR SERVUM ETIAM MEDICUS, QUI SERVUM TUUM SECUIT, ET POSTEA CURATIONEM EJUS DERELIQUIT, ATQUE OB ID SERVUS MORTUUS EST. HOC CASU MEDICUS CULPÆ REUS EST, *hoc est*, lege Aquilia tenetur, propterea, quòd culpa ipsius, servus occisus est. Nam vel non secare debuisset servum, vel postquam secuit, curationem ipsius non derelinquere, *l. 7. [illegible] vero, & l. idem jur. est, §. 1. ad l. Aquil.* Sed etsi medicus imperite servū se-

2. euit, atque ità servum tuum occidit, l. Aquilia tenetur. IMPERITIA ENIM CULPÆ ANNUMERATUR, *h* § *n. l. imperitia, de reg. jur.* idque Græci ità verterunt, *ἡ ἀπειρία τῇ ἀμελείᾳ συναριθμεῖται.* Hoc itaque casu, etiam ex locato cum medico agi potest, ex sententia Proculi, *l. quæ actione, §. fin. ad l. Aquil.* Idemque juris est, si medicus medicamento perperam usus fuerit, *d. l. idem juris est, in prin. ad l. Aquil.* Sicuti enim medico imputari eventus mortalitatis non debet: ità quod per imperitiam commisit, imputari ei debet. Prætextu quippe humanæ fragilitatis, delictum decipientis in periculo hominis innoxium esse non debet, ut eleganter Ulpianus Jurisconsultus loquitur *in l. illicitas, §. sicuti, de officio præsidis.* SIC SI MULIO IMPETUM MULARUM PER IM-
3. PERITIAM RETINERE NON POTUIT, ET MULÆ SERVUM TUUM OPPRESSERUNT, CULPÆ REUS EST MULIO, *hoc est*, propter culpam lege Aquilia tenetur *h. § n.* idque vulgò dicitur, ut Cajus JCtus refert *in d. l. idem juris est, §. mulionem, ad l. Aquiliam.* SED ETSI MULIO PROPTER INFIRMITATEM MULAS RETINERE NON POTUIT, IDEM JURIS ERIT, *d. l. idem juris, § mulionem.* CUM ALIUS FIRMIOR EAS RETINERE POTUISSET, *h. §. nostro.* EADEMQUE DICIMUS DE EO, QUI IMPETUM EQUI, QUO VEHEBATUR, PROPTER IMPERITIAM, VEL INFIRMITATEM RETINERE NON POTUIT. Nam si equus alienum servum, alienamvè quadrupedem obtriverit, is tenebitur, qui equo vehebatur, *hoc §. no-*
4. *stro. d. l. idem juris, §. fin. ad l. Aquil.* Imperitia itaque culpæ annumeratur, itemque infirmitas, nec hoc iniquum videri debet, cùm affectare quis non debeat, in quo vel intelligit, vel intelligere debet, infirmitatem suam alij periculosam futuram, *d. l. idem juris est, ad l. Aquiliam.*

AD §. HIS AUTEM VERBIS,

Summaria.

1. *Quomodo in L. Aquilia æstimatio sit facienda.*
2. *Quomodo annus computetur in L. Aquilia.*
3. *Actio L. Aquiliæ est pœnalis.*
4. *An in heredes transeat actio L. Aquiliæ.*

HIC

HIC Imperator docet, quomodo in l. Aquilia hæc verba: QVANTI ID IN EO ANNO PLVRIMI FVIT, accipienda sint, idque exemplo declarat. Pone. Titius hominem tuum, *hoc est*, servum tuum 1.
injuria occidit. Servus ubi occisus est, fuit claudus, mancus, aut luscus, & ob id parvi pretij. In eo tamen anno fuit integer, & pretiosus, & postea ex accidenti factus est claudus, mancus, aut luscus. Hic Titius non tanti tenetur, quanti servus fuit hodiè, *h. e.* ubi occisus est, sed tanti, quanti in eo anno plurimi fuit. Ubi occisus est servus, valuit non ultra quinq; aureos, quia erat luscus, claudus, aut mancus. At illo anno, cùm adhuc esset integer, venire potuisset viginti aureis. Titiusq; non in quinque aureos condemnabitur, sed in viginti, *h. §. n.* Et hoc exemplo intelligimus, quid sit, quod dicimus, eum, qui alienum servum, alienamve quadrupedem, quæ pecudum numero est, injuria occiderit, teneri, quanti id in eo anno plurimi fuerit. Sic pone, Titium servum, qui pretiosus est pictor, & propterea ducentis aureis vendi potest. Huic servo pollex est præcisus, atque ita plurimum est depretiatus, ut, si vendendus esset, ultra triginta aureos distrahi non posset. Titius servum meum pictorem injuria occidit, intra annum, quo pollex ei præcideretur. Hic ego cum Titio l. Aquilia agere possim, & tanti servum æstimare, quanti fuit, priusquam artem cum pollice amitteret. Fuit autem tunc ducentorum aureorum. In ducentos itaq; aureos Titius mihi condemnabitur, *l. inde Neratius, §. idem Julianus scribit. ad l. Aquiliam*, quia eo anno servus ducentis aureis vendi potuisset. Ac annus retrorsus computatur, ut suprà dictum est. ac in an- 2.
num numeramus trecentos sexaginta quinque dies, *l. ita vulneratus §. rursus, ad l. Aquil.* Ex his sequitur, actionem legis Aquiliæ pœnalem esse.
QVIA NON SOLVM IN TANTVM QVISQVE OBLI- 3.
GATVR, QVANTVM DAMNI DEDERIT, SED ALIQVANDO LONGE PLVRIS, ut Justinianus hic loquitur, quemadmodum exemplis propositis intelligitur. Ideoque constat, actionem legis Aquiliæ in hæredem non transire. Datur quidem actio legis Aquiliæ 4.
heredi ejus, qui damnum injuria passus est, cæterisque successoribus, sed in heredem, vel cæteros non datur, cùm sit pœnalis, *l. inde Neratius, §. hanc actionem, ad l. Aquil.* & actiones pœnales in heredem non transeunt, nisi lis fuerit cum defuncto inchoata, *l. omnes pœnales, de obligatio.*

l. [illegible] & alio l. constitutionibus, eodem, vel etiam heres ex da[illegible] anno locupletior fuerit factus, *d. l. inde Neratius, §. hanc actionem, ad l. Aquiliam.*

AD §. ILLUD NON EX VERBIS.

Summaria.

1. *In L. Aquilia omnium damnorum ratio habetur.*
2. *Explicatur L. proinde ff. Ad L. Aquiliam.*

EX lege Aquilia, qui alienum servum, alienamvè quadrupedem injuria occidit, condemnatur, quanti plurimi in eo anno servus, aut quadrupes fuit, vt suprà expositum est. Jurisconsulti autem, qui legem Aquiliam interpretati sunt, æquum esse putarunt, vt non solùm corporis occisi ratio, quanti plurimi id in eo anno fuit, haberetur, sed
1. simul etiam omnium damnorum, quæ perpessus esset is, cujus servum, aut quadrupedem quis injuria occidit. Si ergo servus meus ab aliquo heres est institutus, & tu servum meum injuria occidisti, antequam jussu meo hereditatem adiret, condemnaberis mihi, quanti plurimi servus in eo anno fuit, eaq; condemnatio ex l. Aquilia est. Hoc amplius condemnaberis etiam in æstimationem hereditatis, quam consequi non potui, propterea, quòd tu servum meum injuria occidisti, *hoc §. nostro & l. inde Neratius in princ. ad l. Aquil.* & hæc condemnatio fit ex interpretatione prudentum. Sic si habeo quadrigam equorum, aut par mularum, & tu ex quadriga equorum vnum, aut ex pari mularum vnam injuria occidisti, ex lege Aquilia condemnaberis, quanti plurimi equus aut mula in eo anno fuit. Et hoc amplius ex interpretatione prudentum, quanti depretiati sunt equi, qui supersunt, aut quanti depretiata est mula, quæ superest, *l. proinde, ad l. Aquil.* Ex quadriga equorum vno equo occiso, reliqui depretiantur, quia [illegible] non nisi omnes quem emtum, vel venditum [illegible]. Sic ex pari mularum vna occisa, mula, quæ superest, depretiatur, quia non [illegible] habere [illegible], & qui non [illegible] vnam mularum [illegible]. *l. cum ejus de [illegible] 3. [illegible]* [illegible] servus [illegible] *hoc est*, quorum [illegible] injuria occi[illegible] l. Aquilia [illegible] quanti plurimi is servus in eo anno fuit. [illegible]

ex in-

ex interpretatione prudentum, quanti depretiati sunt servi, qui supersunt, *h. §. n & d l proinde, ad l. Aquil* Servi comœdi vendi potuissent ducentis aureis, eo, qui occisus est, adhuc vivente. At illo e medio sublato, qui supersunt, servi comœdi vix centum possunt distrahi. Hoc ergò casu non solùm æstimabitur servus, qui injuria occisus est, quanti plurimi is in eo anno fuit, sed etiam ratio habebitur ejus, quod cæteri servi sunt depretiati. Denique si habeo servos duos symphoniacos, & tu unum ex ijs injuria occidis, atque ità alter depretiatur, quia vel solus vendi non potest, aut si potest vendi, non potest tamen tanto pretio vendi, quanto distrahi potuisset, si alter viveret, non solùm ex l. Aquil. condemnaberis mihi, quanti plurimi servus, quem injuria occidisti, in eo anno fuit, verùm etiam condemnaberis ex interpretatione prudentum, quanti servus alter depretiatus est, propterea, quod alter ex symphoniacis occisus est, *d. l. proinde, ad l. Aquiliam.* 2.

AD §. LIBERUM AUTEM EST.

Summaria.

1. *An ex L. Aquilia & L. Cornelia simul agi possit.*
2. *An per actionem L. Aquiliæ præjudicium fiat Legi Corneliæ.*
3. *Quando dominus occisi servi ex L. Cornelia agere possit.*

IN hoc §. Imperator docet, eum, cujus servus occisus est, non solùm judicio, *hoc est*, actione legis Aquiliæ agere, & damnum persequi posse, verùm etiam posse facere illum, qui occidit, reum capitalis criminis, *hoc est*, posse criminaliter accusare illum, qui servum occidit, ut l. Cornelia de sicariis puniatur, *l. 1. ad l. Cornel. de sicar.* ibi *in §. & qui hominem*, ICtus docet, qui hominem occidit, teneri lege Cornelia de sicariis, non habita differentia, cujus conditionis hominem occiderit, *hoc est*, sive liberum hominem occiderit, sive servum. Sic JCtus *in l inde Neratius, § si dolo, ad l. Aquiliam*, inquit: Si dolo servus sit occisus, & l. Cornelia dominum agere posse. Dominus itaq; servi occisi, & l. Aquilia agere potest, & l. Cornelia de sicariis. Actio legis Aquiliæ est privatum judicium, *h § n. & monui supr. in princ hujus libri* Actio legis Corneliæ de sicarijs est judicium publicum. Et per privatam actionem legi Corneliæ præjudicium nō fit, *d. l. inde Neratius, §. si dolo, hoc est,* 1. 2.

 si actum

si actum sit l. Aquilia, nihilominus posteà agi etiam potest l. Cornel. de sicar. & privatum judicium, sive actio legis Aquiliæ, impedimento non est, quò minus judicio criminali iterum agatur, *sicuti in titulo de injuriis infr. latius explicabitur.* Hoc est, quòd ICtus vult, cùm dicit, lege Aquilia præjudicium non fieri Corneliæ. Et eodem modo hæc verba accipi debent, *in l. 3 § si quis dolo, de tabu. exhibend.* atq; *in l. de publicis judiciis* ubi dicitur, actione legis Aquiliæ præjudicium fieri publico judicio *hoc est*, legi Corneliæ. Nam ibi præjudicium significat exemplum, & argumentum, quod judices sequantur in criminali judicio: Et cùm priùs agitur privato judicio, tempore lege Aquilia, præjudicium judicio publico fit, *hoc est*, ex judicio civili, prius finito, sumi potest exemplum, & argumentum, quod judices in criminali judicio sequantur, cùm scilicet agitur l. Cornelia, de sicar. Et ita hæc verba si-
3. militer accipienda sunt, *in l. 2. § 1. vi bonor. rapto.* Ità demum tamen dominus, cujus servus occisus est, lege Cornelia de sicariis agere potest, si is, qui servum occidit, dolo malo servum occiderit. Hoc enim nominatim exprimitur *in d. l. 1. ad l. Cornel. de sica.* Et in tantum dolus requiritur malus, ut etiam lata culpa, quæ dolo proxima est, *l. quod Nerva, depositi*, non sufficiat, *l. in lege Cornelia, ad l. Cornel. de sicar.* Si quis ergò alto se præcipitaverit & super alium venerit, eumq; occiderit, aut putator ex arbore, cùm ramum projiceret, non proclamaverit, & prætereuntem occiderit, lege Cornelia de sicariis non tenebitur, *d. l in lege Cornelia, ad. l. Cornel. de sica.* Non enim dolo malo occidit. Lege tamen Aquilia, si servum alienum occidit, tenebitur, sicuti supra latiùs expositum est.

AD §. CAPITE TERTIO,

Summaria.

1. *Quæ sit summa tertij capitis L. Aquiliæ.*
2. *Rei verbum latissimè patet.*
3. *Semper in L. Aquilia injuria consideratur.*

HIC de tertio capite legis Aquiliæ agitur. cujus verba hæc sunt:
1. CÆTERARUM RERUM PRÆTER HOMINEM ET PECUDEM OCCISOS, SI QUIS ALTERI DAMNUM FAXIT, QUIDVE USSERIT, FREGERIT, RUPERIT INJURIA, QUANTI EA RES, FUIT IN DIEBUS TRIGINTA PROXIMIS, TANTUM ÆS DO-

ÆS DOMINO DARE DAMNAS ESTO, *l. si servus, §. tertio autē capite ad l. Aquil.* Inquit lex, præter hominem *hoc est*, servum occisum, & pecudem occisam. Si quis igitur alienum servum non occidit, vel pecudem, sed aliàs damnum dedit, ut quia vulneravit servum, vel pecudem, aut facem servo objecit, & eum adussit, tertio capite legis Aquiliæ tenetur. Sic si quis quadrupedem, quæ pecudum numero non est, veluti canem, aut feram bestiam vulneravit, vel etiam occidit, hoc tertio capite legis Aquiliæ tenetur. Idemque de cæteris omnibus animalibus dicendum est. Quinimò hoc tertium caput legis Aquiliæ, non tantùm ad animalia pertinet, sed etiam ad omnes res, quæ anima carent, ut Justinianus *in hoc §. nostro* docet, & propterea Aquilius generali verbo rei usus est, quod latiùs adhuc patet, quàm pecuniæ, 2.
l. rei appellatio, de verbor significat. cùm tamen pecuniæ verbum lati simum sit, *l. pecuniæ appellatione, l. pecuniæ verbum, l. pecuniæ nomine, de verborum significat.* His autem verbis, usserit, fregerit, ruperit, lex Aquilia omnia damna, quæ in primum caput non cadunt, *hoc est*, præter hominem, & pecudem occisos, comprehendit, ut Justinianus *in hoc §. nostro* loquitur. Et quidem priora duo verba usserit, fregerit, specialia sunt, tertium verò verbum, ruperit generale est. Nam & fractum, & ustum continetur corrupti appellatione, & non est novum, ut lex specialiter quibusdam enumeratis, generale subjiciat verbum, quo specialia complectatur, ut Iurisconsultus Vlpianus docet, *in d. l. si servus, §. cum eo planè, ad legem Aquiliā, & Imperator in hoc § nostro* Addit Aquilius verbum INIURIA. Utrumque igitur caput legis Aquiliæ 3.
ad eum pertinet, qui injuria quid facit. Et sicuti primo capite tenetur, qui injuria occidit hominem vel quadrupedem, quæ pecudum numero est, ita posteriori capite legis Aquiliæ tenetur, qui quid injuria ussit, fregit, rupit. Postremis verbis, QVANTI EA RES FVIT &c. continetur æstimatio, damni, quod datum est ab eo, qui injuria quid usserit, fregerit, ruperit. Hic condemnatur, quanti plurimi res illa in triginta diebus proximis fuit. Pone ergò habeo servum luscum, mancum, aut debilem. Tu huic servo meo facem objecisti, atque ità eum adussisti. Servus autem meus in triginta diebus proximis fuit integer, & vendi potuisset 30. aureis, cùm illo tempore, quo tu eum adussisti, vix distrahi potuisset decem, propterea, quòd tunc erat luscus, mancus, aut debilis. Hoc casu tu, qui injuria adussisti servum meum, con-

creditor tenentur si c[illegible] ipsorum res locata, commodata, aut pignori data per[illegible], quemadmodum in præcedenti titulo, & alibi latius dictum est. Et ideò res locata, commodata, aut pignori [illegible] mihi data res dicitur ex bonis, *hoc est*, ex substantia mea ablata, & propterea mihi datur actio vi bonorum raptorum adversus eum, qui vi, & dolo malo rem mihi locatam, commodatam, aut pignoratam rapuit, non ut dominium consequar, sed illud solum, quod ex bonis meis, *hoc est*, ex substantia mea ablatum est, *hoc § nostro, & d. l. 2. § in b[illegible] actionis vi*

4 *bono. rapto.* Et quod de re commodata, aut pignorata diximus, idem quoq; dicendū est de re deposita, si depositarij intersit, rem depositam per vim non auferri. Interest ejus, si in re deposita culpam quoq; promisit, *hoc § nostro*, vel pretium depositionis, non quasi mercedem accepit, *d. l. 2. §. & generaliter, vi bonorum raptorum*. His igitur casibus, depositarius habet actionem vi bonorum raptorum. *d. l. 2. §. & generaliter, vi bono. rapto. & hoc §. nostro.*

DE LEGE AQUILIA.

TIT. III.

Summaria.

1. *Damnum unde dicatur.*
2. *Lex Aquilia plebiscitum est.*
3. *Quot capita habuerit L. Aquilia.*
4. *Quæ fuerit summa primi capitis L. Aquiliæ.*
5. *De quanam quadrupede L. Aquilia agat.*
6. *Canes non sunt in numero pecudum.*
7. *Defensio sui ipsius à jure naturali inventa.*
8. *Quæ culpa in L. Aquilia præstetur.*
9. *In L. Aquilia quomodo damni æstimatio fiat.*
10. *In L. Aquilia etiam interesse præstatur.*

1. HIC proponitur tertium delictum privatum, damnum scilicet. Damnum ab ademptione, & quasi diminutione patrimonij dicitur, *l. 3 de damno infecto*, & vel sine injuria datur, *tito tit. si quadrupes paup. fec. dicat.* vel cum injuria, & de eo agitur

[illegible] de lege Aquilia inscribitur, propterea, quod plebs [illegible] Aquilio Tribuno interrogante, hanc legem tulit, §. [illegible] *[illegible] ad leg. Aquil.* Proprie itaq; lex Aquilia, plebiscitum 2.
est. [illegible] tamen lex, quia κοινὸν ὄνομα τῶν ἐγγράφων νομῶν τὸ lex, [illegible] Theophilus [illegible] loquitur. Ac ICti damnum injuria con[illegible] dicunt, pro damno injuria dato: Ut, damni injuria tenetur, *l. si [illegible] §. si furnum, & §. Proculus ait, & §. si calicem, ad l. Aquil.* Damni injuria agitur, *l. quemadmodum, §. idemq; Labeo & Proculus, ad l. Aquil. [illegible], lite contestata, damni injuria judicio constituto.* Dicebatur et[illegible] [illegible] damni injuriæ. genitivum pro ablativo sumentes. Atq; ita [illegible] *in princ tituli nostri* inquit, DAMNI INJVRIÆ ACTIO, *& in [illegible] infra de actio § sunt autem, infra de noxalib actio. l. item apud [illegible] si quis ferro verberato, de injuriis.* Sic *in l sæpe, de verbor. signific. [illegible]* agitur, super pecuniæ, tutelæve suæ, pro super pecunia, tutelave sua. *[illegible] in l cum filiofamilias § item si furioso, de legat. 3. in ff [illegible]* [illegible] est, quo curæ, & tutelæ liberetur, pro cura, & tutela liberetur. [illegible] Aquilia tria habuit capita. Duo sub hoc titulo no- 3.
stro referuntur, primum, & postremum, Secundi mentio non [illegible] neq; hic, neq; in ff. propterea, quod in desuetudinem abierat. Primo autem capite ita cautum fuit. QUI SERVUM, SERVAMVE, ALIENUM 4.
ALIENAMVE, QUADRVPEDEM, VEL PECVDEM INJURIA OCCIDERIT, QUANTI ID IN EO ANNO PLURIMI FUIT, TANTUM ÆS DARE DOMINO DAMNAS ESTO, *l. 2. ad l. Aquil. & hoc tit. nostro.* Loquitur Aquilius de servo alieno, quia proprium servum dominus occidere potuit, *vt in primo libro suprà explicabitur.* Et servum Aquilius pecudi comparat, quia quod ad jus civile attinet, servus pro nullo habetur, *l. quod attinet, de reg. jur.* & est ἀπρόσωπος, 5.
vt Theophilus inquit. Ait Aquilius, QUADRUPEDEM VEL PECVDEM, quia lex Aquilia non de omni quadrupede accipienda est, sed de tantum quadrupede, quæ pecudum numero est, vt Justinianus hic interpretatur, & Jurisconsultus *in d. l. 2. ad legem Aquil.* ET PECVDVM NVMERO SVNT OMNES QVADRVPEDES, QVÆ GREGATIM HABENTVR, ET PASCVNTVR, VT OVES, CAPRÆ, BOVES, EQVI, MVLI, ASINI, SVES, *d. l. 2. & hoc tit nostro, l. legatis, § pecoribus, de leg. [illegible]* Dicuntur pecudes à pascendo, *Varro lib. 4. de lingua latina.* Inde 6.
sequitur, canes in pecudum numero non esse, & multo minus

Nnnn [illegible]

feras ... ias, vt sunt vrsi, leones, pantheræ, *in hoc tit. nostro, & d. l. 2. ad l. Aquil.* Adjicit Aquilius, INJURIA OCCIDERIT, quia non sufficit occisum esse, sed oportet injuria id esse factum, ut Vlpianus loquitur in *l. 3. ad Aquil.* Itaque, si servum tuum latronem, insidiantem mihi occidero, securus ero, Nam adversus periculum naturalis ratio defendere permittit, *l. 4. ad l. Aquiliam.* Et injuriam hic non accipimus pro contumelia, *ut in titulo proximè sequenti de injuriis*, sed pro culpa, ut Justinianus tradit *in princ. tit. de injuriis*, & pro eo, quod non jure fit. Et si quis non jure occiderit servum, vel pecudem alterius, lege Aquilia tenetur, *l. 5. §. injuriam ad l. Aquiliam, & hoc tit. nostro.* Et nihil refert, sive quis gladio, sive fuste, vel alio telo, vel manibus occiderit, vel si strangulavit servum, *l. qua actione, §. occisum, ad l. Aquil.* Qui igitur dolo malo occidit, vel culpa interveniente, non solum levi, sed etiam levissima, injuria, occidisse dicitur. Etenim in l. Aquilia etiam levissima culpa præstatur, *l. 5. § injuriam, & l. scientiam, § 1. l. stipulator 31. ad l. Aquil.* non tamen casus. Nam qui casu occidit, nulla intercedente culpa, l. Aquilia non tenetur, vt paulò pòst latiùs explicabitur. Addit tandem Aquilius: QUANTI ID IN EO ANNO PLURIMI FUIT, TANTUM ÆS DOMINO DARE DAMNAS ESTO. Hæc clausula æstimationem habet damni, quod datum est, vt Vlpianus loquitur *in l. ait lex, ad l. Aquil.* & complectitur eam æstimationem, quanti eo anno plurimi res fuit, vt idem Vlpianus loquitur *in l. 2. § 1. de privat. delict.*

9. *hoc est*, his verbis Aquilius ostendit, eum, qui damnum injuria dedit, & alienum servum, alienamvè quadrupedem, quæ pecudum numero est, injuria occidit, condemnari debere in æstimationem servi, aut quadrupedis, non eam, quæ tunc fuit, cùm servus occisus est, aut quadrupes est occisa, sed illam, quæ in illo anno haberi potuisset, quo servus est occisus, aut quadrupes est occisa. Annus etiam retrorsus computatur, ex quo quis occisus est, *d. l. ait lex, §. 1. ad l. Aquil.* Atque ita alterius æstimationis est legis Aquiliæ actio, alterius condictio ex causa furtiva, quæ non egreditur retrorsum judicij accipiendi tempus, *d. l. 2. §. 1. de priva. delict.* Pone ergò, servus occisus, claudus, mancus, aut luscus fuit eo tempore, quo injuria occisus est, illo tamen anno fuit integer, & pretiosus, *hoc est*, magni pretij, *§. ex maleficio ... ... o.* Hic occidens non tanti condemnabitur, quanti servus fuit tunc, cùm occisus est, sed quanti plurimi in eo anno fuit, *hoc est*, ...

... a dina.

[illegible] servi, quæ haberi potuisset in illo anno, & eo tempore, [illegible] luscus, mancus, aut claudus, sed integer adhuc, & [illegible] *autem verbu. h. titulo nostro.* Quinimò non [illegible] [illegible] corporis [illegible] fiet, sed etiam ejus, quod interest nostra, servu[m] [illegible] Ut, si Titus servum meum, heredem institutum [illegible], antequam servus, meo jussu, hereditatem adiret, non so- [illegible] servus, quanti plurimi in eo anno fuit, sed etiam [illegible] ratio habebitur, *d. l. ait lex, §. fin. cū duabus ll. sequen[t]. [illegible]* sed illud non est ex l. Aquilia, sed ex interpretatione pruden- [illegible] audiemus.

AD §. INJURIA.

Summaria.

1. *Quid sit injuria occidere.*
2. *An qui fugere potuit lege Aquilia teneatur.*
3. *An qui casu servum occidit L. Aquilia teneatur.*
4. *An jaculis ludens, & transeuntem servum percutiens L. Aquilia teneatur.*
5. *Miles data opera servum percutiens lege Aquilia tenetur.*
6. *An putator, qui ex arbore dejecto ramo servum occidit L. Aquilia teneatur.*
7. *Explicatur L. item Mela ff. Ad L. Aquil.*

LEX Aquilia loquitur de eo, qui alienum servum, alienamvè quadrupedem injuria occiderit. In hoc §. igitur, Imperator explicat, quid sit injuria occidere. INJURIA OCCIDERE EST, NULLO JURE OCCIDERE. INDE SEQUITUR, EUM, QUI SERVUM LATRONEM OCCIDIT, INJURIA NON OCCIDISSE, quia ad sui corporis defensionem occidit. 1.
Et vim vi defendere, omnes leges, omniaq; jura permittunt, *l. scientiā §. qui cū aliter, ad l. Aquil.* Et ut Ovidius inquit. *Armaq; in armatos sumere jura sinunt.* Hoc tamen ità procedit, SI IS, QUI SERVUM OCCIDIT, ALITER EFFUGERE PERICULUM NON POTUIT, *hoc §. nostro*, aut 2.
aliter tueri se non potuit, ut Paulus loquitur *in d. l. scientiam, §. qui*

3. *cam* Si [illegible], [illegible] aliter [illegible], [illegible] non erit. Hoc amplius, QVI CASV OCCIDIT, L. AQVILIA NON TENETVR. C [illegible] *[illegible]*, sed fortuito damno, [illegible] ET QVI DAMNVM CASV FORTVITO DEDIT, LEGE AQVILIA CONVENIRI NON POTEST, SI MODO CVLPA EIVS NVLLA INVENITVR. ALIOQVIN EX CVLPA, HAC LEGE TE-
4. NETVR. NON MINVS QVAM EX DOLO, *h. e. n.* Hinc quæsitum fuit, utrum lege Aquilia teneatur qui, dum jaculis ludit, vel exercitatur, transeuntem servum tuum trajecit? Et quidem Justinianus hic ad hunc modum distinguit: Aut à milite hoc factum est, aut ab alio non milite. Si miles jaculis lusit in campo, aut eo loco, ubi milites exercitari solent, & servum tuum transeuntem trajecit, damnum injuria dedisse non videtur, sed culpa omni caret. Ideoq; lege Aquilia non tenetur, nec conveniri potest à domino servi, ut præstet æstimationem, quanti plurimi in eo anno servus fuit. Si alius, non miles jaculis lusit, & servum tuum transeuntem trajecit, culpæ reus est *h. e.* lege Aquilia tenetur, propterea, quòd culpa non caret, cùm jaculis ludens cogitare debuisset, per eum locum homines transire. IDEM IN MILITE DICIMVS, SI ALIO LOCO, QVAM QVI EXERCITANDIS MILITIBVS DESTINATVS EST, JACVLIS LVSERIT, ET
5. TRANSEVNTEM SERVVM TRAJECIT. *h. §. n.* Quinimò si miles in servũ, per campũ jaculatorium transeuntem, data opera jaculatus est, lege Aquilia tenebitur, *l. item si obstetrix, § fin. ad l. Aquil.* Nam lusus
6. quoq; noxius in culpa est, *l. nam lusus. ad l. Aquil.* Rursus quæsitum fuit, utrũ lege Aquilia teneatur putator, qui ex arbore dejecto ramo, servũ tuum transeuntem occidit? In hac quæstione ità distinguit Justinianus: Aut putator propè viam publicam arbores cæcidit, & ramos, quos amputavit, dejecit, & tunc aut proclamavit, ut prætereuntes sibi caverent, & prospicerent, ne quid damni caperent, & extra culpam est putator, qui servum tuum occidit. Aut non proclamavit, ut casus evitari posset, *h. e.* ut transeuntes sibi prospicerent, ne in illos fortè caderet ramus, & culpæ reus est, *hoc est*, lege Aquilia tenetur propter culpam, quòd non proclamavit, cùm cogitare debuisset, fieri posse, ut homines præterirent, & læderentur; Aut putator seorsim à via publica, vel in

medio

[illegible] [illegible], [illegible] dejecit, & [illegible]
[illegible] proclamavit putator, [illegible]
[illegible] praeclamaverit, extra culpam [illegible], *hoc*
est, nulla culpa putatori imputari potest, [illegible]
[illegible] vitandi, & propterea putator lege Aquilia non tenetur, *hoc*
[illegible] *ad l. Aquil.* Addamus superioribus exemplum [illegible] & a-
[illegible] Qui [illegible] pila luserunt, unus eorum vehementius pila percussa, in 7.
manus [illegible] eam dejecit, & sic servi, quem tonsor radebat, gula est
praecisa. Quaesitum est, an tonsor lege Aquilia teneatur? Et aut ton-
sor ibi tondebat, ubi ex consuetudine ludebatur, & ubi transitus fre-
quens erat, & tunc est, quod ei imputetur. Aut non tondebat ibi, ubi ex
consuetudine ludebatur, & ubi erat transitus frequens, & tunc nihil
ei imputabitur, *l. item Mela scribit, ad l. Aquiliam,* ubi tamen Juri consul-
tus addit, non male etiam dici, si in loco periculoso sellam habenti ton-
sori se quis commiserit, ipsum de se queri debere.

AD §. PRÆTEREA SI MEDICUS.

Summaria.

1. *Quando Medicus L. Aquilia teneatur.*
2. *Imperitia annumeratur culpae.*
3. *An mulio, qui per imperitiam vel infirmitatem mulas coërcere non potuit, L. Aquilia teneatur.*
4. *Non debet quis id affectare, in quo intelligit infirmitatem suam alii periculosam futuram.*

IN h. & §. sequentibus, Imperator noster Justinianus adhuc declarat, quomodo quis culpa alienum servum, alienamvè quadrupedem, quae pecudum numero est, occidisse dicatur. OCCIDISSE DICI- 1.
TUR SERVUM ETIAM MEDICUS, QUI SERVUM TUUM SECUIT, ET POSTEA CURATIONEM EJUS DERELIQUIT, ATQUE OB ID SERVUS MORTUUS EST. HOC CASU MEDICUS CULPÆ REUS EST, *hoc est,* lege Aquilia tenetur, propterea, quod culpa ipsius, servus occisus est. Nam vel non secare debuisset servum, vel postquam secuit, curationem ipsius non derelinquere, *h. §. nostro, & l. idem jur. est, §. 1. ad l. Aquil.* Sed etsi medicus imperitè servum se-

 cuit,

2. cuit, atque ità servum tuum occidit, l. Aquilia tenetur. IMPERITIA ENIM CVLPÆ ANNVMERATVR, *h. § n. l. imperitia, de reg. jur.* Idque Græci ita verterunt, *ἡ ἀπειρία τῇ ἀμελείᾳ συναριθμεῖται*. Hoc tamen casu, etiam ex locato cum medico agi potest, ex sententia Proculi, *l. qua actione, §. fin. ad l. Aquil.* Idemque juris est, si medicus medicamento perperam usus fuerit, *d. l. idem iuris est, in prim. ad l. Aquil.* Sicut enim medico imputari eventus mortalitatis non debet: ita quod per imperitiam commisit, imputari ei debet. Prætextu quippe humanæ fragilitatis, delictum decipientis in periculo hominis innoxium esse non debet, ut eleganter Ulpianus Jurisconsultus loquitur *in l. illicitas,*
3. *§. sicuti, de officio præsidis.* SIC SI MULIO IMPETVM MVLARVM PER IMPERITIAM RETINERE NON POTVIT, ET MVLÆ SERVUM TVVM OPPRESSERVNT, CVLPÆ REVS EST MVLIO *hoc est*, propter culpam lege Aquilia tenetur *h. § n.* idque vulgò dicitur, ut Cajus JCtus refert in *d. l. idem iuris est, §. mulionem, ad l. Aquiliam.* SED ETSI MVLIO PROPTER INFIRMITATEM MVLAS RETINERE NON POTVIT, IDEM JURIS ERIT, *d. l. idem iuris, §. mulionem.* CUM ALIUS FIRMIOR EAS RETINERE POTVISSET, *h. §. nostro.* EADEMQVE DICIMVS DE EO, QUI IMPETVM EQVI, QVO VEHEBATVR, PROPTER IMPERITIAM, VEL INFIRMITATEM RETINERE NON POTVIT. Nam si equus alienum servum, alienamvè quadrupedem obriverit, is tenebitur, qui equo vehebatur, *hoc §. no-*
4. *stro. d. l. idem iuris, §. fin. ad l.* Aquil. Imperitia itaque culpæ annumeratur, itemque infirmitas, nec hoc iniquum videri debet, cùm affectare quis non debeat, in quo vel intelligit, vel intelligere debet, infirmitatem suam alij periculosam futuram, *d. l. idem iuris est, ad l. Aquiliam.*

AD §. HIS AUTEM VERBIS,

Summaria.

1. *Quomodo in L. Aquilia æstimatio sit facienda.*
2. *Quomodo annus computetur in L. Aquilia.*
3. *Actio L. Aquiliæ est pœnalis.*
4. *An in heredes transeat actio L. Aquiliæ.*

HIC

HIC Imperator docet, quomodo in l. Aquilia hæc verba QVANTI ID IN EO ANNO PLVRIMI FVIT, accipienda sint, idque exemplo declarat. Pone. Titius hominem tuum, *hoc est*, servum tuum 1.
injuria occidit. Servus vbi occisus est, fuit claudus, mancus, aut luscus, & ideo parvi pretij. In eo tamen anno fuit integer, & pretiosus, & paulo ante accedenti factus est claudus, mancus, aut luscus. Hic Titius non tanti tenetur, quanti servus fuit hodie, *h. e.* vbi occisus est, sed tenetur, quanti in eo anno plurimi fuit. Vbi occisus est servus, valuit non vltra quinq; aureos, quia erat luscus, claudus, aut mancus. At illo anno, cùm adhuc esset integer, venire potuisset viginti aureis. Titius itaq; non in quinque aureos condemnabitur, sed in viginti, *h. §. n.* Et hoc exemplo intelligimus, quid sit, quod dicimus, eum, qui alienum servum, alienamve quadrupedem, quæ pecudum numero est, injuria occiderit, teneri, quanti id in eo anno plurimi fuerit. Sic pone, habeo servum, qui pretiosus est pictor, & propterea ducentis aureis vendi potest. Huic servo pollex est præcisus, atque ita plurimum est depretiatus, vt, si vendendus esset, vltra triginta aureos distrahi non posset. Titius servum meum pictorem injuria occidit, intra annum, quo pollex ei præcideretur. Hic ego cum Titio l. Aquilia agere possum, & tanti servum æstimare, quanti fuit, priusquam artem cum pollice amitteret. Fuit autem tunc ducentorum aureorum. In ducentos itaq; aureos Titius mihi condemnabitur, *l. inde Neratius, §. idem Julianus scribit. ad l. Aquiliam*, quia eo anno servus ducentis aureis vendi potuisset. Ac annus retrorsus computatur, vt suprà dictum est ac in anno 2.
num numeramus trecentos sexaginta quinque dies, *l. ita vulneratus. §. rursus, ad l. Aquil.* Ex his sequitur, actionem legis Aquiliæ pœnalem esse.
QVIA NON SOLVM IN TANTVM QVISQVE OBLIGATVR, QVANTVM DAMNI DEDERIT, SED ALIQVANDO LONGE PLVRIS, vt Justinianus hic loquitur, quemadmodum exemplis proposit is intelligitur. Ideoque constat, actionem legis A- 3.
quiliæ in hæredem non transire. Datur quidem actio legis Aquiliæ 4.
heredi ejus, qui damnum injuria passus est, cæterisque successoribus, sed in heredem, vel cæteros non datur, cùm sit pœnalis, *d. l. inde Neratius. §. hanc actionem, ad l. Aquil.* & actiones pœnales in heredem non transeunt, nisi lis fuerit cum defuncto inchoata, *l. omnes pœnales, de obligatio.*

l. certo. & actio l. constitutionibus, eadem, vel etiam heres ex damno locupletior fuerit factus, *d. l. inde Neratius, § hanc actionem, ad l. Aquiliam.*

AD §. ILLUD NON EX VERBIS.

Summaria.

1. *In L. Aquilia omnium damnorum ratio habetur.*
2. *Explicatur L. proinde ff. Ad L. Aquiliam.*

Ex lege Aquilia, qui alienum servum, alienamvè quadrupedem injuria occidit, condemnatur, quanti plurimi in eo anno servus, aut quadrupes fuit, ut suprà expositum est. Jurisconsulti autem, qui legem Aquiliam interpretati sunt, æquum esse putarunt, ut non solùm corporis occisi ratio, quanti plurimi id in eo anno fuit, haberetur, sed

1. simul etiam omnium damnorum, quæ perpessus esset is, cujus servum, aut quadrupedem quis injuria occidit. Si ergò servus meus ab aliquo heres est institutus, & tu servum meum injuria occidisti, antequam jussu meo hereditatem adiret, condemnaberis mihi, quanti plurimi servus in eo anno fuit, eaq; condemnatio ex l. Aquilia est. Hoc amplius condemnaberis etiam in æstimationem hereditatis, quam consequi non potui, propterea, quòd tu servum meum injuria occidisti, *hoc §. nostro. & l. inde Neratius in princ. ad l. Aquil.* & hæc condemnatio fit ex interpretatione prudentum. Sic si habeo quadrigam equorum, aut par mularum, & tu ex quadriga equorum unum, aut ex pari mularum unam injuria occidisti, ex lege Aquilia condemnaberis, quanti plurimi equus aut mula in eo anno fuit. Et hoc amplius ex interpretatione prudentum, quanti depretiati sunt equi, qui superfuerunt, aut quanti depretiata est mula, quæ superest, *l. proinde, ad l. Aquil.* In quadriga equorum uno equo occiso, reliqui depretiantur, quia manifestum est, non nisi omnes quem empturum, vel venditurum fuisse. Si ex pari mularum una occisa, mula, quæ superest, depretiatur, quia non expedit [illegible] habere unam, & quis non facile unam mulam [illegible] *l. cum eiusdem generis 3.* [illegible] comœdos *hoc est* quorum operâ [illegible] & tu unum ex servis [illegible] injuria occidisti, vel [illegible] condemnaberis, quanti plurimi is servus in eo anno fuit. Condemnaberis etiam ex in-

ex interpretatione prudentum, quanti depretiati sunt servi, qui supersunt, *h. §. n & d l proinde, ad l. Aquil* Servi comœdi vendi potuissent ducentis aureis, eo, qui occisus est, adhuc vivente. At illo è medio sublato, qui supersunt, servi comœdi vix centum possunt distrahi. Hoc ergò casu non solùm æstimabitur servus, qui injuria occisus est, quanti plurimi is in eo anno fuit, sed etiam ratio habebitur ejus, quod cæteri servi sunt depretiati. Deníque si habeo servos duos symphoniacos, & tu vnum ex ijs injuria occidis, atque ità alter depretiatur, quia vel solus vendi non potest, aut si potest vendi, non potest tamen tanto pretio vendi, quanto distrahi potuisset, si alter viveret, non solùm ex l. Aquil. condemnaberis mihi, quanti plurimi servus, quem injuria occidisti, in eo anno fuit, verùm etiam condemnaberis ex interpretatione prudentum, quanti servus alter depretiatus est, proptereà, quod alter ex symphoniacis occisus est, *d. l. proinde, ad l. Aquiliam.* 2.

AD §. LIBERUM AUTEM EST.

Summaria.

1. *An ex L. Aquilia & L. Cornelia simul agi possit.*
2. *An per actionem L. Aquiliæ præjudicium fiat Legi Corneliæ.*
3. *Quando dominus occisi servi ex L. Cornelia agere possit.*

IN hoc §. Imperator docet, eum, cujus servus occisus est, non solùm judicio, *hoc est*, actione legis Aquiliæ agere, & damnum persequi posse, verùm etiam posse facere illum, qui occidit, reum capitalis criminis, *hoc est*, posse criminaliter accusare illum, qui servum occidit, vt l. Cornelia de sicariis puniatur, *l. 1. ad l. Cornel. de sicar.* ibi *in §. & qui hominem*, ICtus docet, qui hominem occidit, teneri lege Cornelia de sicariis, non habita differentia, cujus conditionis hominem occiderit, *hoc est*, sive liberum hominem occiderit, sive servum. Sic JCtus *in l. inde Neratius, § si dolo, ad l. Aquiliam*, inquit: Si dolo servus sit occisus, & l. Cornelia dominum agere posse. Dominus itaq; servi occisi, & l. Aquilia agere potest, & l. Cornelia de sicariis. Actio legis Aquiliæ est privatum judicium, *h § n. & monui supr. in princ hujus libri* Actio legis Corneliæ de sicarijs est judicium publicum. Et per privatam actionem legi Corneliæ præjudicium nō fit, *d. l. inde Neratius, §. si dolo, hoc est,* 1. 2.

 si actum

si actum sit l. Aquilia, nihilominus postea agi etiam potest l. Cornel. de sicar & privatum judicium, sive actio legis Aquiliæ, impedimento non est, quò minus judicio criminali iterum agat, *sicuti in titulo de injuriis infr. latius explicabitur.* Hoc est, quod ICtus vult, cùm dicit, lege Aquilia præjudicium non fieri Corneliæ. Et eodem modo hæc verba accipi debent, *in l. 3 § si quis dolo, de tabu. exhibend.* atque *in l. de publicis judiciis* ubi dicitur, actione legis Aquiliæ præjudicium fieri publico judicio *hoc est*, legi Corneliæ. Nam ibi præjudicium significat exemplum, & argumentum, quod judices sequantur in criminali judicio: Et cùm priùs agitur privato judicio, tempore lege Aquilia, præjudicium judicio publico fit, *hoc est*, ex judicio civili, prius finito, sumi potest exemplum, & argumentum, quod judices in criminali judicio sequantur, cùm scilicet agitur l. Cornelia, de sicar. Et ita hæc verba similiter
3. accipienda sunt, *in l. 2. § 1. vi bonor. rapto.* Ità demum tamen dominus, cujus servus occisus est, lege Cornelia de sicariis agere potest, si is, qui servum occidit, dolo malo servum occiderit. Hoc enim nominatim exprimitur *in d. l. 1. ad l. Cornel. de sica.* Et in tantum dolus requiritur malus, ut etiam lata culpa quæ dolo proxima est, *l. quod Nerva, depositi*, non sufficiat, *l. in lege Cornelia, ad l. Cornel. de sicar.* Si quis ergò alto se præcipitaverit & super alium venerit, eumq; occiderit, aut putator ex arbore, cùm ramum projiceret, non proclamaverit, & prætereuntem occiderit, lege Cornelia de sicariis non tenebitur, *d. l. in lege Cornelia, ad l. Cornel. de sica.* Non enim dolo malo occidit. Lege tamen Aquilia, si servum alienum occidit, tenebitur, sicuti supra latiùs expositum est.

AD §. CAPITE TERTIO,

Summaria.

1. *Quæ sit summa tertij capitis L. Aquiliæ.*
2. *Rei verbum latissimè patet.*
3. *Semper in L. Aquilia injuria consideratur.*

1. HIC de tertio capite legis Aquiliæ agitur, cujus verba hæc sunt: CÆTERARUM RERUM PRÆTER HOMINEM ET PECUDEM OCCISOS, SI QUIS ALTERI DAMNUM FAXIT, QUIDVE USSERIT, FREGERIT, RUPERIT INJURIA, QUANTI EA RES, FUIT IN DIEBUS TRIGINTA PROXIMIS, TANTUM ÆS DO-

ÆS DOMINO DARE DAMNAS ESTO, *l. si servus, §. tertio autē capite ad l. Aquil.* Inquit lex, præter hominem *hoc est*, servum occisum, & pecudem occisam. Si quis igitur alienum servum non occidit, vel pecudem, sed aliàs damnum dedit, ut quia vulneravit servum, vel pecudem, aut facem servo objecit, & eum adusit, tertio capite legis Aquiliæ tenetur. Sic si quis quadrupedem, quæ pecudum numero non est, velut canem, aut feram bestiam vulneravit, vel etiam occidit, hoc tertio capite legis Aquiliæ tenetur. Idemque de cæteris omnibus animalibus dicendum est. Quinimò hoc tertium caput legis Aquiliæ, non tantùm ad animalia pertinet, sed etiam ad omnes res, quæ anima carent, ut Justinianus *in hoc §. nostro* docet, & propterea Aquilius generali verbo rei usus est, quod latiùs adhuc patet, quàm pecuniæ, *l. rei appellatio, de verbor. significat.* cùm tamen pecuniæ verbum lati simum sit, *l. pecuniæ appellatione, l. pecuniæ verbum, l. pecuniæ nomine, de verborum significat.* His autem verbis, usserit, fregerit, ruperit, lex Aquilia omnia damna, quæ in primum caput non cadunt, *hoc est*, præter hominem, & pecudem occisos, comprehendit, ut Justinianus *in hoc §. nostro* loquitur. Et quidem priora duo verba usserit, fregerit, specialia sunt, tertium verò verbum, ruperit. generale est. Nam & fractum, & ustum continetur corrupti appellatione, & non est novum, ut lex specialiter quibusdam enumeratis, generale subjiciat verbum, quo speciala complectatur, ut Iurisconsultus Vlpianus docet, *in d. l. si servus, §. cum eo planè, ad legem Aquiliā, & imperator in hoc § nostro* Addit Aquilius verbum INIURIA. Utrumque igitur caput legis Aquiliæ ad eum pertinet, qui injuria quid facit. Et sicuti primo capite tenetur, qui injuria occidit hominem vel quadrupedem, quæ pecudum numero est, ita posteriori capite legis Aquiliæ tenetur, qui quid injuria ussit, fregit, rupit. Postremis verbis, QVANTI EA RES FVIT &c. continetur æstimatio, damni, quod datum est ab eo, qui injuria quid usserit, fregerit, ruperit. Hic condemnatur, quanti plurimi res illa in triginta diebus proximis fuit. Pone ergò habeo servum luscum, mancum, aut debilem. Tu huic servo meo facem objecisti, atque ità eum adussisti. Servus autem meus in triginta diebus proximis fuit integer, & vendi potuisset 30. aureis, cùm illo tempore, quo tu eum adussisti, vix distrahi potuisset decem, propterea, quòd tunc erat luscus, mancus, aut debilis. Hoc casu tu, qui injuria adussisti servum meum, con-

2.

3.

condemnaberis in illam æstimationem, quæ in 30. diebus proximis haberi potuit, *hoc est*, in 30. aureos, non in decem. Hæc enim æstimatio in 30. diebus proximis haberi potuisset, si servus fuisset distractus. Et quamvis in tertio capite legis Aquiliæ, PLVRIMI verbum adjectum non fuit, tamen prudentibus placuit ex primo capite id repeti debere, & perinde habendam æstimationem, ac si etiam hac parte PLVRIMI verbum adjectum fuisset, *l. quemadmodũ, in fine, ad legem Aquiliam, & h. § nostro*, in quo Justinianus inquit, PLEBEM ROMANAM CONTENTAM FVISSE, QVOD PRIMA PARTE EO VERBO VSA EST. Lex enim Aquilia plebiscitũ est, *quemadmodum in princ. huius tituli monui.*

AD §. CÆTERUM PLACUIT.

Summaria

1. *Quænam actiones competant pro damno injuria dato.*
2. *Vtilis actio L. Aquiliæ dicitur actio in factum civilis.*

IN hoc §. agitur de actionibus, quæ dantur pro damno injuria dato,
1. Et cùm damnum injuriæ datum est, & de actione quæritur, ità distinguendum est: Aut quis corpore suo damnum dedit, ut quia manu sua servum alienum occidit, & tunc competit actio legis Aquiliæ directa, quæ etiam civilis appellatur, *l. si heres institutus, §. primo, ad Trebellianum.* Aut non dedit quis corpore suo damnum, corpori tamen damnum datum est, *hoc est*, corpus est læsum, ut quia servum alienum quis inclusit, aut pecus, atque ità fame periit. Hic corpori damnum datum est, sed non à corpore, verùm corporis occasione, & corpore occasionem præbente, & hoc casu competit actio utilis legis Aquiliæ, *h. § n.* quæ etiam in factum dicitur, *l. item si obstetrix, ad legem Aquiliam*, & est
2. in factum civilis, quia datur in casum similem legis Aquiliæ. Nam hic casus, si corpori corporis occasione damnum datum sit, est similis illi, si corpus corpori damnũm dederit. Et in simili casu datur actio utilis, quæ dicitur in factum civilis, sed non est præscriptis verbis. Aut denique quis neque corpore suo damnum dedit, neque etiam corpori corporis occasione damnum datum est, sed alio modo damnum illatum est, ut, quia quis servum vinctum solvit, misericordia ductus, atque ità servus aufugit. Hic domino nocitum est, verùm

verùm neque corpus damnum dedit, neq; corpus passum est damnum. Et hoc casu non datur actio utilis legis Aquiliæ, quia hic casus est dissimilis. & in casu dissimili actio utilis legis Aquiliæ non datur, *l. si mensor, si mensor fal. mod.* sed datur actio in factum *h. §. n.* non quidem civilis, sed prætoria, quæ ex decreto datur, & postremum est juris nostri persequendi remedium, *quemadmodum in tit. de pact. expositum est.*

DE INJURIIS.

TIT. IV.

Summaria.

1. *Iniuria nomen, & generis & speciei nomen est.*
2. *Contumelia unde dicta.*
3. *Iniuria quot modis fiat, & quomodo fiat re.*
4. *Iniuria non fit sine dolo.*
5. *Matresfam. quibus vestibus apud Romanos sint usa.*
6. *Prætexta quid sit.*
7. *Quomodo verbis iniuria fiat.*
8. *Veritas convitij quatenus excuset.*
9. *Quomodo iniuria fiat scripto.*
10. *Quæ fuerit olim pœna auctorum famosi libelli.*
11. *Hodie auctores famosi libelli capite puniuntur.*

POstremum delictum privatum est injuria. Injuria, autem & generaliter & specialiter sumitur. GENERALITER INJVRIA DICITVR OMNE, QVOD NON JVRE FIT SPECIALITER INJVRIA MODO CULPAM SIGNIFICAT, ut in l. Aquilia, qui alienum hominem, alienamvè quadrupedem injuria occidit. ALIAS INIQVITATEM, ET INJVSTITIAM, ut, cùm prætor, vel judex non jure contra quem pronunciat, injuriam accepisse dicitur is, contra quem pronunciat. Nonnunquam injuria significat contumeliam, & ita hîc injuriam accipimus pro contumelia, quæ à contemnendo dicta est, *l. 1. de iniuriis, h. t. n.* quod etiã à Seneca *l. 2. de tranquillitate vitæ, cap. n.* his verbis tra-

dictum est. Contumelia à contemtu dicta est, quia nemo, nisi quem contemsit, afficit tali injuria. Injuria autem tribus fit modis: Aut re, aut verbis, aut scripto. RE FIT INIURIA, CVM QVIS PVGNO,
3. AVT FVSTIBVS CÆSVS, VEL ETIAM VERBERATVS EST. Sic, si cujus bona quasi debitoris, qui nihil deberet, possessa fuerint ab eo, qui intelligebat, nihil eum sibi debere, re fit injuria, *h. t. n.* & injuriarũ actio illi, cujus bona possessa sunt, competit, adversus eum, qui bona possedit. Inquit Iustinianus, QVI NIHIL DEBERET. Si quis igitur veri debitoris bona possederit, injuriarum actione non tenetur, quamvis ipse debitor injuria non levi afficiatur, bonis possessis, & distractis ex edicto, *quemadmodum expositum est, in titulo de successio. sublatis, quæ fiebant per bonorum venditiones suprà.* Ait Iustinianus, AB EO, QVI IN-
4. TELLIGEBAT, propterea, quòd injuria non fit sine dolo, ut infrà latius dicetur. Re item fit injuria, si quis matremfamilias, aut prætextatum, prætextatamvè adsectatus fuerit, vel appellaverit. Adsectatur, qui tacitus frequenter sequitur, Appellat, qui sermone pudicitiam attentat, *l. item apud Labeonẽ, §. aliud est appellare, de iniuriis.* Ità demum tamen, qui adsectatus est, vel appellavit, tenetur, si libidinis causa, & contra bonos mores id fecerit. Si quis colludendi causa, aut officii honesti faciendi gratia id faciat; in edictum non incidit *h. e.* injuriarũ non tenetur, ut Jurisconsultus explicat *in d. l. item apud Labeonem § meminisse, de iniuriis.* Sanè si quis virgines appellaverit, ancillari veste vestitas, minus peccat. Multò minus peccat, qui fœminas appellaverit, meretricia veste, non matrumfamilias vestitas, *d. l. item apud Labeonem, §. si quis virgines, de iniuriis.* Matresfamilias stola utebantur. *l. vestis. §. muliebria, de*
5. *auro & argento legato* Inde Valerius Maximus *libro sexto, capite primo*, stolam matronalem dixit. Sic Sextus Festus Pompejus *libro undecimo tradit*, matronas appellatas, quibus stolas habendi jus esset. Meretricibus stolarum usus interdictus fuit, *Martialis lib. 1.*

Quis Floralia vestit, & stolatum
Permittit meretricibus pudorem.

Et stola oblonga erat, & ad talos usque dimittebatur. *Ovidius libr. 3. de Ponto:*

Scripsimus hæc illis, quarum nec vitta ligatos
Attingit crines, nec stola longa pedes.

Tibullus *lib. 1. elegia 6.*

Sit mo-

Sit modò casta doce, quanquam nec vitta ligatos
Impediat crines, nec stola longa pedes.

Meretrices econtrà succinctioribus vestibus vtebantur. Et hanc vestium matronalium & meretriciarum differentiam Horatius *lib. 1. sermon. Saty. 2.* exprimere voluit, cùm propter demissam ad talos vestem, in matronis facilè crurum vitia tegi ait, quæ in meretricibus latere non possunt ob vestium brevitatem. Ait Justinianus, PRÆTEXTATUM, PRÆTEXTATAMVE ASSECTATUS FUERIT. Prætexta 6.
erat vestis, qua pueri Romanorum ingenui usque ad annum decimum sextum vtebantur. Inde prætexta dicta, quòd eius oræ purpura prætexta erat, vnde & à Plutarcho περιπόρφυρος appellata est in vita Sertorii. Hinc prætextati, prætextatæve, qui, quævè prætexta vtebantur. Verbis fit injuria, si cui convicium factum fuerit, ut si, quis alium fu- 7.
rem, latronem, plagiarium, vel adulterum nominaverit, qui tamen fur, latro, plagiarius, vel adulter non sit. Nam si talis fuerit qui convicium dixit, injuriarum non tenebitur. Sic enim Paulus scriptum 8.
reliquit, eum, qui nocentem infamavit, non esse bonum, æquum, ob eam rem condemnari, cùm expediat peccata nocentium nota esse, *l. eum, qui nocentem, de injuriis. Horatius lib. 2. sermo. Satyra. 1*

Si quis
Opprobriis dignum latraverit, integer ipse,
Solventur risu tabulæ, tu missus abibis.

Synesius, τοὺς πονηροὺς προσηγκάτε πᾶσι ποιήσατε καταφανεῖς οἵτινες εἰσι. *Fornerius in l. probrum, de verborum signif.cat.* Inde sequitur, argumento à contrario ducto, si Reipublicæ non expediat, scire id, quod per convitium alicui objectum est, ut si quis surdum alium aut pediculosum nominaverit, injuriarum eum, qui hæc objecerit, teneri, nec propterea excusari, quòd is quem surdum, aut pediculosum appellavit, surdus, aut pediculosus fuerit. *Bartol. in d. l. eum qui, de injuriis*, atque ità secundum hanc distinctionem in supremo Imperij judicio sæpius judicatum fuisse Andr. Geil. refert, *lib. 2. practicar. observatio. observat. 99.* SCRIPTO FIT INJURIA, CUM QUIS AD INFAMIAM ALICUIUS LIBELLUM, AUT CARMEN SCRIPSERIT, 9.
COMPOSUERIT, EDIDERIT, DOLOVE MALO EFFECERIT, QUO QUID EORUM FIERET, *hoc tit. nostro.* Et hujus generis in-

juriæ

juriæ pro atrocissimis injuriis habitæ semper fuerunt, quod vel ex eo intelligi potest, quòd veteres injuriam scripto factam, capitis pœna vindicandam censuerunt. *Cic. lib 4. de Repub.* Nostræ, *inquit*, 12. tabulæ, cùm perpaucas res capite sanxissent, in his hanc quoque sanciendam putaverunt, si quis carmen condidisset, quòd infamiam faceret. *Idem in 4. Tuscula. quæstio.* Declarant, *inquit*, 12 tabulæ, condi jam tunc solitum esse carmen. quod ne liceret fieri ad injuriam alterius, leges sanxerunt. Divus Augustinus posteà pœnam capitalem sustulit *auctore Horatio lib. 2. epist. ad Augustum.*

Quin etiam lex
Pœnaq; lata, malo quæ nollet carmine quenquam
Describi: vertere modum formidine fustis
Ad bene dicendum, delectandumq; poetæ,

10. Sed & de famosis libellis Senatusconsultum factum est, quod auctores famosorum libellorum intestabiles esse jubet. Sic enim Vlpianus *in l. 3. §. penult. de injuriis* scribit: Si quis librum ad infamiam alicujus pertinentem scripserit, composuerit, ediderit, dolove malo fecerit, quò quid eorum fieret, et amsi alterius nomine ediderit, vel sine nomine, uti ea de re agere liceret, et si condemnatus sit, qui id fecit, intestabilis ex lege esse jubetur. Idem Vlpianus *in l. is cui lege, qui testa. face. poss.* inquit: Si quis ob carmen famosum damnetur, Senatusconsulto expressum est, vt intestabilis sit, ergò nec testamentum facere poterit, nec ad testamentum adhiberi. Tandem Valentinianus, & Valens Imperatores pœnam legis 12. tabula. rursus in vsum revocarunt, *l. un.*

11. *C. de famo libell.* ex illa constitutione non tantùm auctor famosi libelli pœna capitis plectitur. verùm etiam is, qui famosum libellum domi, vel in publico, vel in quocunq; loco ignarus reperit, nec statim corrupit, sed vim ejus aliis manifestavit.

AD §. PATITVR AUTEM QUIS INJURIAM.

Summaria.

1. *Quomodo per liberos quis patiatur injuriam.*
2. *Quando filius injuriarum agere possit.*

3. Si filio

3. *Si filio emancipato illata injuria sit, an pater injuriarum agere possit.*
4. *An marito per uxorem fiat injuria.*
5. *An pater filiæ elocatæ nomine injuriarum agere possit.*
6. *Si viro injuria illata sit, an uxor injuriarum agere possit.*
7. *An socer nurus nomine possit injuriarum agere.*

IN quit Justinianus, PATITUR QUIS INJURIAM, NON SOLUM PER SEMETIPSUM, SED ETIAM PER LIBEROS SUOS. Per 1. semetipsum quis injuriam patitur, cùm quis pulsatur, verberatur, aut cùm convitium alicui dicitur. Per liberos suos quis patitur injuriam, cùm liberi pulsantur, verberantur, vel cùm convitium eis dicitur. Et hoc casu patri datur actio injuriarum & suo, & filij nomine, & duobus judiciis & suam injuriam persequi potest & filij, *l. pater d. injuriis*, nisi filius volens ludibrio habitus sit. Sicuti volenti furtum non fit *ut suprà in tit. de obligat. quæ ex delicto nascuntur, expositum est*: ità volenti non fit etiam injuria. Patri tamen per filium fit injuria, quamvis filius volens ludibrio sit habitus, & propterea pater hoc etiam casu, suo nomine habet injuriarum actionem, *l. 1. §. usq; adeo autem, & l. si quis servum, de injuriis*. Aliàs, ut dixi, patri, & suo, & filij nomine datur 2. actio. Filius injuriarum non agit, nisi pater absit, vel filij nomine agere nolit, si ulcisci nolit injuriam filiofamilias factam. Tunc enim filius injuriarum agere potest, *l. in persona, § 1. de pactis. l 8 § 1. de procurato. l 12. de in jus vocand. l. sed si unius, §. ait prætor, 2 de injuriis*. Et actio, quæ filio datur, utilis actio dicitur, *l si longius, de judiciis*, quòd filij utilitas exigit, hoc casu actionem exercere. Aliàs actio extraordinaria, sive judicium extraordinarium, *l. cùm filiusfamilias, de rebus credit. is*, quia patri actio propriè datur, sed filio tantum extraordinem. Nonnunquam in factum actio, *l. in factum, de obligat. & actio. illa lex Vlpiani est ex eodem libro desumpta, ex quo desumpta est d l. cum filiusfam. & idcirco una lex ex altera est explicanda.* Ideò autem filio injuria facta, & patri injuria facta videtur, quia injuria, quæ fit liberis nostris, nostrum quoque pudorem perstringit, *d. l 1. § usq; adeo, de injuriis*. Loquitur verò Imperator noster hic nominatim de liberis, qui sunt in potestate. Sic enim innuit: PATITUR QUIS INJURIAM PER SEMETIPSUM, ET PER LIBEROS SUOS, QUOS IN POTESTATE HABET. Inde intelli-

telligimus, aliud esse sentiendum de liberis, qui in potestate non sunt.

3. Filio itaq; emancipato injuria facta, pater injuriarum non aget. Imò si filiofamilias facta fuerit injuria, & filius postea emancipetur, emancipato potiùs, quàm patri, aut heredi actio dabitur, quemadmodum nominatim proditum est *in d.l. sed si unius. §. sed et si pater, & § ult de injuriis*

4. Quemadmodum autem patri per filium fit injuria: ita quoq; marito fit injuria per uxorem. Hac quidem de re olim dubitatum fuisse, Imperator noster Justinianus hîc perspicuè ostendit, sed magis placuisse marito per uxorem injuriam fieri. Si quis igitur uxorem tuam verberaverit, vel convitium ei dixerit, non solùm ipsa injuriarum aget, sed tu, tuo etiam nomine, injuriarum agere poteris, sive in manum uxor convenerit, sive non. Nam etiam tunc, cùm in manum uxor non convenit, marito injuriarum actio datur, quemadmodum Imperator noster in sequentibus verbis ostendit. SI, inquit, FILIÆ ALICUJUS, QUÆ TITIO NVPTA EST, INJVRIAM FECERIS, NON SOLVM FILIÆ NOMINE TECVM INJVRIARVM AGI POTEST, SED PATRIS QVOQVE, ET MARITI NOMINE. Hic filia primùm injuriarum agit, si pater, scilicet, absit, aut agere nolit, *ut suprà dictum est.* Deinde pater agit injuriarum, propter injuriam filiæ, quæ Titio nupta est. At pater injuriarum non agit, cùm liberis injuria

5. facta est, nisi liberos habeat in potestate, *ut suprà dictum est.* Inde igitur sequitur, filiam, quæ Titio nupta fuit, in patris potestate remansisse, nec in manum convenisse. Maritus ergò tertio loco, uxori injuria facta, etiam injuriarum agere potest, sive uxor in manum convenerit,

6. sive non. Contrà autem, si viro injuria facta fuerit, uxor injuriarum non potest agere. Rationem adfert Imperator hujusmodi: QVIA DEFENDI VXORES A VIRIS, NON VIROS AB VXORIBVS ÆQVVM EST, & hæc ratio Pauli Jurisconsulti est *in l. 2. de injuriis.*

7. De socero quæritur, an injuriarum agere possit, si nurui injuria facta fuerit? Et quidem Justinianus hîc tradit, socerum, nurus nomine, injuriarum agere posse, sed ità demum, si filium in potestate habeat. Sic enim Justinianus inquit: SOCER NVRVS NOMINE, CVJVS VIR IN POTESTATE EST, INJVRIARVM AGERE POTEST. Nurus siquidem, cùm ejus vir in potestate est, effectui nostro est subjecta, licèt potestati nostræ subjecta non sit, *l. 1. §. item aut per semetipsum, de injuriis.*

AD §. SERVIS.

Summaria:

1. *An dominus per servos injuria affici possit.*
2. *Filio corrupto an patri actio competat.*

SERVIS NULLA FIT INJURIA, quia pro nullis habentur, *l. quod attinet, de reg. jur.* DOMINIS TAMEN PER SERVOS INJURIA FIERI VIDETUR *hoc. §. nostro*, SED ITA DEMUM, ut Imperator hic explicat, SI QUID ATROCIUS COMMISSUM FUERIT, ET QUOD APERTE AD CONTUMELIAM DOMINI RESPICIAT, UT, SI QUIS SERVUM ALIENUM VERBERAVERIT. SI QUIS SERVO CONVITIUM FECERIT, VEL PUGNO EUM PERCUSSERIT, NULLA DOMINO IN CONVICIANTEM, VEL PERCUTIENTEM ACTIO COMPETIT, *hoc §. nostro*, At si quis servum ludibrio habeat, eumq; in popinam ducat, vel alea ludere faciat, dominus injuriam accipere videtur, & injuriarum agere potest, si modò is, qui servum ludibrio habuit, in popinam duxit, vel alea ludere fecit, animum injuriæ faciendæ habuit, aliàs servi corrupti actio competet, *d. l. si quis servum de injuriis.* Hæc actio, quod notandum, domino datur, servo corrupto, filio corrupto, patri nulla actio est, sed injuria filio facta, pater injuriarum agit, *ut sup. expositum est*. Rationes hic nobis inquirendæ sunt. Domino datur actio, servo corrupto, quia corruptio servi non minuit decus & dignitatem familiæ domini, cùm servus de familia domini non sit, sed de patrimonio domini, & servo corrupto, patrimonium domini minuatur, quia servus vilior, & deterior efficitur. Filius autem est de familia patris, & vivo patre, quodammodo dominus jam esse censetur, *l. in suis, de liber. & postum.* Ac summum, & triste familiæ dedecus est, filij corruptio. Et quia prætor putavit, neminem sanum patremfamilias facilè evulgaturum, & dicturum, filiumfamilias esse corruptum, ideò actionem proposuit de servo corrupto, non de corrupto filiofamilias, *l. ut tantum, §. de servo corrupto.* Si quis tamen suam familiam traducere, & filium corruptum esse dicere velit, dabitur illi utilis actio de filio corrupto, quia nostra interest, animum liberorum nostrorum non corrumpi, *d. l. ut tantum, §. 1. de servo corrupto.* Injuriam autem actio patri datur, filio injuria facta, quia per hanc actioné dedecus, & contumelia à familia avertitur.

AD §. SI COMMUNI SERVO.

Summaria.

1. *Si servo communi injuria illata sit, quomodo dominis actio competat.*
2. *Secundum gradum dignitatis vitæq; honestatem crescit aut minuitur injuria.*

IN hoc §. Iustinian: docet, QVOD, SERVO COMMVNI INIVRIA FACTA, ÆQVVM SIT, VT NON PRO EA PARTE,
1 QVA DOMINVS QVISQVE EST, ÆSTIMATIO INIVRIÆ FIAT, SED EX PERSONA DOMINORVM, QVIA IPSIS FIT INIVRIA. Pone ergò, ego, & Titius habemus servum communem, ex æquis partibus. Ego plebejus sum, Titius est senator. Servo nostro communi fit atrox injuria à Pamphilo. Hic & mihi, & Titio injuriarum actio adversus Pamphilum competit. Et quamvis ego, & Titius æquas partes in servo habemus: tamen Pamphilus non in eandem æstimationem mihi, & Titio condemnabitur, sed in minorem æstimationem mihi condemnabitur, in majorem Titio. Hic enim non habetur ratio partium, quas singuli in servo habemus, sed habetur ratio personarum. Ratio rationis est, quia servo non fit injuria, sed dominis. Si servo fieret injuria, spectandæ essent partes, quas singuli dominorum in servo habemus, & pro ratione partium, facienda esset æstimatio injuriæ, & Pamphilius in eandem æstimationem mihi condemnandus esset, in quam æstimationem Titio condemnatur. Verùm jam servo non fit injuria, quia pro nullo, ut suprà dictum est, habetur, sed injuria fit dominis, *hoc est*, mihi, & Titio, & mihi minor fit injuria, major Titio, propterea, quòd ego ex plebejorum numero sum, Titius ex numero senatorum est, & propterea Pamphilus mihi in mi-
2 norem, Titio in majorem æstimationẽ condemnabitur. Secundũ gradum enim dignitatis, & vitæ honestatẽ, injuriæ æstimatio crescit, & minuitur, ut infrà dicetur. Et hæc est sententia Imperatoris nostri Iustiniani quæ ut Iustinianus ipse testatur, æqua est. In alia sententia fuid Pædius Iurisconsultus. Is existimavit, servo communi atroci injuria facta, singulis dominis competere quidem actionẽ injuriarũ, sed condemna-

condemnationem esse faciendam proportione dominica, *hoc est*, pro ijs partibus, quas singuli dominorum in servo haberent. In eandem ergò æstimationem, superiori exemplo retento, Pamphilus & mihi condemnandus est, & Titio: quia ego, & Titius æquas in servo habemus partes. Pædius igitur Jurisconsultus voluit, servo communi injuria factam, partes esse spectandas, quas singuli dominorum in servo habent. Et hoc Pædius non minus æquum esse putavit, quàm Justinianus tradidit æquum esse, ut personæ dominorum inspiciantur. Sic enim Paulus *in l. sed non esse æquum, de injuriis*, tradit: Sed non esse æquum pro majori parte, quam pro qua dominus est, damnationem fieri, Pædius ait, & ideò officio judicis portiones æstimandæ erunt. Sed quod hîc in Institutionibus à Justiniano traditum est, verius est, propterea, quòd servo non fit injuria, & ideò portiones, quas domini in servo habent, non spectantur, sed injuria fit dominis, & propterea persona dominorum inspicitur, & secundum dignitatem dominorum fit injuriæ æstimatio, & condemnatio.

AD §. QUOD SI USUSFRUCTUS.

CUM injuria fit servo, in quo proprietatem habeo, alius usumfructum, mihi injuriarum actio competit, non usufructuario, quia mihi magis, quàm usufructuario injuria fieri intelligitur, *hoc* §. *nostro*. Hoc tamen ità procedit, si servo injuria fuerit facta in meam contumeliam. Si servo injuria fiat in contumeliam usufructuarij, usufructuarius injuriarum aget, *l. item apud Labeonem*, §. *penult. de injurijs*. Et hac distinctione etiam utimur, cùm libero homini, qui bona fide mihi servit, injuria fit. Nam ipsi injuriarum actio competit, non mihi, nisi in contumeliam meam pulsatus fuerit, *d. l. item apud Labeonem*. §. *penult. de injuriis, & hoc* §. *nostro*. Sic si servo alieno, qui bona fide mihi servit, injuria fuerit facta in meam contumeliam, mihi injuriarum actio datur, aliàs domino, *d. l. item apud Labeonem*, §. *penult. de injurijs & hoc* §. *nostro*.

AD §. POENAM AUTEM Injuriarum.

Summaria.

1. *Quæ fuerit pœna injuriam ex L. 12. tabular.*

2. *Talio quid sit.*

3. *Quomodo hodie æstimatio injuriæ fiat.*

1. HIC agitur de pœna injuriarum. ET POENA INIVRIARVM, ut Imperator noster loquitur. EX L. 12. TABV. PROPTER MEMBRVM RVPTVM ERAT TALIO. Ita enim lex 12. tabu. concepta fuit: Si membrum rupit, ni cum eo pacit, talio esto. *Gellius lib. ult. c. 1. Sext. Fest. Pompe. l. 18. apud utrumq; tamen vitiosè hæc lex legitur, at in tit. de pact. monui*

2. Talio autem parem pœnam, sive reciprocam pœnam significat, vel Imperatores loquuntur *in l. 3. C. Theodos. de exhi. reis, l. hi quos, C. Theod. de accusatio.* eamq; pœnam etiam jus divinum probavit *Exodi 21.* Et Aristoteles *in 5. Ethico.* scribit, fuisse veterem quandã Rhadamanti de talione legem, ut, quod quis alteri fecisset, ipse pateretur. Hanc enim illi visam esse justissimam legem εἴ κε πάθοι τά κ' ἔρεξε, δίκη κ' ἰθεῖα γένοιτο. Et addit Aristoteles, eandem fuisse Pythagoræorum sententiã, qui definiverunt ἁπλῶς τὸ δίκαιον, τὸ ἀντιπεπονθός. PROPTER OS FRACTVM, LEGE 12. TABVLA. NVMMARIÆ POENÆ ERANT CONSTITVTÆ QVASI IN MAGNA VETERUM PAVPERTATE, ut Justinianus hîc ait. Hæc verba nõ ad levitatem, sed potius ad acerbitatem pœnæ referenda sunt, siquidem pauperibus nummariæ pœnæ sunt graviores. Qualis autem fuerit pœna illa nummaria, neq; hîc traditũ est, neq; quod sciam, alibi usquam. Reliquas injurias verbales, & reales, lex 12. tab. 25. assibus æstimabat, Sic enim habuit lex: Si injuriam alteri faxit, viginti quinque æris pœnæ sunto, *Gellius d. l. 20. c. 1.* Sed hæ pœnæ injuriarum, ex l. 12. tabularũ

3. descendentes, in usu esse desierunt, & prætores in earum locum permiserunt ijs, qui injuriam passi sunt, eam æstimare. Et æstimatione facta, judex vel tanti Reum condemnat, quanti injuriam passus æstimaverit, vel minoris, prout ei visum fuerit, *hoc §. nostro.* Hinc actio injuriarum dicitur dari, in quantum ob eam rem æquum judici videbitur, *l. sed si unus, §. servus meus, de injuriis.* Ac judex habere debet rationem non solum injuriæ, quæ admissa est, verùm etiam personæ, cui facta est injuria, verũ in dignitate sit constituta, an non, utrum honesta sit, an inhonesta. NAM SECVNDVM GRADVM DIGNITATIS VITÆQVE HONESTATEM, CRESCIT AVT MINVITVR ÆSTIMATIO INJVRIÆ, *h. §. n.* in quo Imperator subjicit, HVNC GRADVM

GRADUM CONDEMNATIONIS ET IN SERVILI PERSONA SERVARI DEBERE, quod & à JCto traditum est *in l. item apud Labeonem § usq. prator, de injuriis.* Servo quidem, ut dictum est supra, non fit injuria, sed domino, & quia dominus pluris facit, & magis amat servum suum, quàm alterum actorem magis, quàm medij actus hominem, & medii actus hominem magis, quàm vilissimum, & compeditum, ideò major injuria domino videtur fieri, per servum actorem, quàm per medij actus hominem, & per medij actus hominem major injuria, quàm per servum vilissimum, vel compeditum, & propterea judex pluris æstimare debet injuriam, cùm quis servum actorem verberavit, quàm cùm verberavit medii actus hominem & rursus pluris debet æstimare injuriam, cùm quis medij actus hominem verberavit, quàm cùm verberavit servum vilissimum. Servus autem actor dicitur, cui dominus omnium rerum suarum procurationem credidit, *Theophilus h. § n.* Medij actus servus, quem JCtus mediastinum appellat *in d §. usq. prætor est*, cui non est credita rerum omnium procuratio, sed quarundam rerum tantùm, vel ut Theophilus inquit, unius tantùm actus administratio est commissa. Servus compeditus est, qui nervo ac compedibus coercitus, vinctusq; continetur. Solebant enim veteres malos servos, & de fuga suspectos nervo, ac comped bus coercere, vinctosq; continere, *l eleganter, §. item Labeo, de dolo, l 1 §. penult. sed et si servo de injuriis, l si ut certo, §. custodiam, commodati. Barnabas Brissonius lib. 2. antiquitat c 9.*

AD §. ET LEX CORNELIA.

Summaria.

1. *Ex quibus causis & L. Cornelia ob injuriam illatam actio competat.*
2. *Quomodo Lex Cornelia à Prætoria injuriarum actione differat.*
3. *Actio ex L. Cornelia est criminalis.*
4. *An patri filii nomine competat actio legis Corneliæ.*
5. *Actio ex L. Cornelia de generali Germaniæ consuetudine perpetua est.*

NON

NON tantum Prætor edictum proposuit de injurijs, sed etiam Cor-
1. nelius Sylla legem de injurijs tulit, *l. hos accusare, §. fin. de accusatio.*
& ex his tribus causis injuriarum actionem dedit, QVOD SE PVLSATVM QVIS, VEL VERBERATVM, VEL DOMVM SVAM VI INTROITAM DICIT, *hoc §. nostro, l. lex Cornelia, de injuriis.* Inter pulsationem & verberationem hoc interest, quòd verberare est, cum dolore cædere. Pulsare, sine dolore, *d. l. lex Cornelia, §. inter, de injuriis.* Per domum accipimus non proprietatem domus, sed domicilium, & sive in propria domo quis habitaverit, sive in conducta, vel gratis, sive hospitio receptus, lex Cornelia locum habebit, *d. l. lex Cornelia, §. domũ,*
2. *de injuriis.* Lex autem Cornelia de injurijs plurimùm distat à prætoria injuriarum actione. Etenim prætoria injuriarum actio pertinet ad omnes injurias, verbales, & reales. Actio legis Corneliæ de injurijs ad res tantùm causas, cùm quis pulsatus, verberatus, vel cujus domus vi introita est. Deinde injuriarum agitur ex l. Cornelia in tribus istis causis criminaliter; Actio enim injuriarum ex l. Cornelia descendens,
3. est publica accusatio, *d. l. hos accusare § fin. de accusatio.* At prætoria injuriarum actio civiliter instituitur. Potest tamen etiam, quod notandum est, ex l. Cornelia injuriarum civiliter agi, Condemnatione, æstimatione judicis facienda, *l. constitutionibus, de injuriis, hoc est*, ex tribus istis causis, si quis pulsatus sit, vel verberatus, vel si cujus domus sit vi introita, quas lex Cornelia complectitur, potest agi civiliter, non quidem ex l. Cornelia, quia lex Cornelia, *ut dictum est*, publica est accusatio, sed ex edicto prætoris generali de injurijs, quod istos res casus, lege Cornelia comprehensos, sua generalitate comprehendit. Hoc vult ICtus *in d. l. constitutionibus, de injuriis*, significare, cùm utitur vocula ETIAM, quæ ἐμφατικῶς posita est. Sic cùm Paulus dicit, actionem injuriarum ex l. Cornelia, privatam esse, *in l. licèt, §. 1. de procurato.* loquitur in illo casu, quando agitur ex tribus istis causis, lege Cornelia comprehensis, non quidem ex l. Cornelia, sed ex edicto prætoris generali de injurijs. Tunc civiliter agitur, & actio injuriarum intentata super eo, quòd quis pulsatus est, vel verberatus &c. est privata actio. Hoc amplius filiofamilias injuriam passo, pater suo nomine agit, ut suprà est expositum. At filiofamilias pulsato, vel verberato, pater ex l. Cor-
4 nelia suo nomine injuriarum non agit, sed patri propria injuriarum actio competit, filio legis Corneliæ, *l. lex Cornelia, §. illud quæritur, de injuriis.*

jurus, idq; *inquit ibi Iurisconsultus*, inter omnes constat. Superioribus differentiis addunt interpretes etiam hanc differentiam, quòd actio injuriarum, ex lege Cornelia descendens, est civilis, & ideò perpetua. At actio injuriarum, ex edicto descendens, est prætoria, & propterea annalis, & hæc sententia communiter est recepta, eamq; etiam in summo imperii judicio sequũtur, *teste Mynsingero in observat centu.* 1. *observatio* 54. Ex his igitur tribus causis, quod quis se pulsatum dicit, vel verberatum, vel domum suam vi introitam, etiam post annum agi potest ex l. Cornelia, de injuriis. Ex his etiam causis ad supremum Imperij judicium appellatio permittitur, ut Mynsingerus *in d. observatione* ostendit, Sed hæc postrema differentia vix subsistere potest, propterea quòd actio injuriarum, ex lege Cornelia descendens ex his tribus causis, quòd quis se pulsatum dicit, vel verberatum, vel domum suam vi introitam, accusatio publica est, *ut suprà expositum est*. Civiliter itaq; ex lege Cornelia de injuriis, ex his tribus causis, quòd quis pulsatus est, vel verberatus, & domus ipsius vi est introita, agi non potest, sed consuetudine, ut dixi, aliud est receptum. 5.

AD §. ATROX INJVRIA.

Summaria.

1. *Quænam sit atrox injuria.*
2. *An filiofam: quoq; atrox injuria inferatur.*

HIC Imperator explicat, quænam injuria atrox dicatur. Per atrocem injuriam intelligit Imperator injuriam gravissimam, *l. sed si hac lege*, *§. penult. de in jus vocan.* contumeliosiorem, & majorem injuriam, *l. prætor ait*, *§. penult. de injuriis*. ET ATROCEM INJURIAM PRIMVM RES IPSA FACIT: UT, SI QVIS VVLNERATVS, VEL FVSTIBVS FVERIT CÆSVS, *hoc §. nost. & d l. prætor ait*, *§. fin. de injuriis*, & ex hac causa permittitur etiam liberto adversus patronum agere, *d. l. sed si hac lege*, *§. penult. de injuriis*. DEINDE ATROCEM INJVRIAM ETIAM FACIT LOCVS: VT, SI CVI IN THEATRO, VEL IN FORO, VEL IN CONSPECTV PRÆTORIS INJVRIA FVERIT FACTA. Hæc injuria atrocior est illa, quæ fit in solitudine, ut JCtus loquitur *in d. l. ait prætor*, *§. fin de injuriis*, TERTIO ATROCEM INIURIAM FACIT PERSONA: VT, SI MAGISTRATUI 1

INJURIA FIAT. Ea injuria gravior est illa, quæ fit privato. Sic, si senatori fiat injuria ab humili persona, vel parenti à liberis, patrono à liberto, hujusmodi injuria atrox dicitur, cùm liberis, & libertis sancta debeatur videri persona patris, & patroni. DENIQUE ATROCEM INJURIAM ETIAM LOCUS VULNERIS FACIT: UT, SI QUIS IN OCULO FUERIT PERCUSSUS. Ea injuria longè gravior est, quàm si quis in ali-
2. qua alia corporis parte percussus fuerit, *hoc §. nostro.* NIHIL AUTEM REFERT, UTRUM PATRIFAMILIAS, AN FILIOFAMILIAS INJURIA FUERIT FACTA. Nam & injuria filiofamiliàs facta, atrox dicitur, si vulneratus fuerit, vel injuria ipsi in foro fuerit facta, vel à liberis, aut denique si in oculo fuerit percussus, *hoc §. nostro.*

AD §. IN SUMMA.

Summaria.

1. *De omni injuria vel civiliter agi potest vel criminaliter.*
2. *Non tamen simul.*
3. *Utraq; injuriarum actio solam vindictam respicit.*
4. *An civilis injuriarum actio criminali præjudicet.*
5. *Quando civiliter agatur, & quando criminaliter.*
6. *Cur in actione injuriarum libello adjiciatur hæc clausula, salva taxatione Iudicis.*
7. *An actio injuriarum ad reclamationem civilis sit.*
8. *Pœna injuriarum, si criminaliter agatur, est arbitraria.*
9. *Iudex pœnam hanc ad pœnam usq; capitis extendere potest.*
10. *Diligenter tamē Iudex omnes circumstantias perpendere debet.*
11. *Illustres personæ per Procuratorem injuriarum agere possunt.*
12. *In actione injuriarum Procurator non admittitur.*
13. *Condemnatus injuriarum semper fit infamis.*
14. *Qui per Procuratorem agit, infamia non notatur.*

IN hoc §. Imperator Justinianus docet, quomodo injuriam passus,
1. propter injuriam sibi illatam, agere possit. DE OMNI, inquit, INJURIA, SIVE VERBALIS SIT, SIVE REALIS, IS, QUI INJU-

RIAM

RIAM PASSUS EST, AGERE POTEST, VEL CIVILITER, VEL CRIMINALITER. Utitur Imperator disjunctiva particula, VEL, ut ostendat, passum injuriam, simul civiliter, & criminaliter agere non posse, sed in arbitrio ejus esse, utrum civilem, an criminalem actionem instituere velit. Et si actor civilem actionem instituat, postea criminaliter agere non poterit, & contrà instituta actione criminali, non habet regressum ad actionem injuriarum civilem. Utraq; enim actio de sola vindicta est, non de re familiari, *hoc est*, utraq; actione vindictam persequimur, non rem familiarem, sive damnum pecuniarium, *l.§.emancipatus, de collatio. bono.* ubi dicitur, injuriarum actionem magis vindictæ, quam pecuniæ habere persecutionem, & ibi, magis, positivè, non comparativè sumitur. Hinc, qui injuriarum agit, dicitur agere causam doloris, à Valentiniano Imperatore *in tit. de libertis & successionibus eorum.* Sic Cicero *pro Cæcinna* inquit, Actionem injuriarum non jus possessionis assequi, *id est*, persequi, sed dolorem imminutæ libertaris judicio, pœnaq; mitigare. Ulpianus quoq; *in l. prætor. §. 1, de injuriis* ait, in actione injuriarum agi principaliter de re, quæ habet publicam executionem, & paulò pôst, in actione injuriarum agi de ipsa cæde, vel veneno, ut vindicetur, non ut damnum sarciatur. Propter hanc itaq; causam, civilis actio injuriarum præjudicat criminali, & contrà, criminalis civili. Et una intentata, altera tollitur. Secus est, quando judicium civile est de re familiari. Criminale, de vindicta, & publica ultione. Tunc una actio aliam non tollit, *l. unica, C. quando civilis actio crimina. præjud. Iacob. Cujacius lib 20. observatio. c. 25 & 26* Verbi gratia, homine occiso, competit judicium civile, & criminale, *l. 3. C. de lege Aquilia, hoc est*, actio legis Aquiliæ, & actio legis Corneliæ de sicarijs. Civile judicium rem persequitur, *id est*, quod patrimonio actoris abest, & ultra rem, persequitur etiam pœnam pecuniariam. Judicium criminale persequitur solam vindictam, & punitionem publicam Civile judicium est de re familiari, *l. 4. de publi. judicijs, d. l. uni. C. quando civilis actio &c.* Judicium criminale non pertinet ad rem familiarem, sed magis ad ultionem publicam, *l. 6. de sepulchro violato.* Civile judicium postulat utilitas privatorum, Criminale vigor publicæ disciplinæ, *l. locatio § quod illicitè, de publica.* Denique civili judicio agitis, cujus interest, ut sibi damnum sarciatur. Criminali agit quilibet de populo, *l. 3. de libero homi. exhiben.* Si itaque, homine

occiso, civili judicio agatur, criminale non tollitur, nec contrà. Nec obstat, quod Paulus dicit, Actione legis Aquiliæ fieri præjudicium
5. publico judicio. Id enim quomodo accipiendum sit, *suprà in tit. de lege Aquilia exposui.* Ex his simul intelligimus, quando civiliter agatur, quando criminaliter. Inter interpretes quidem nostros ingens est ea de re concertatio, *ut apud Julium Clarum l. 5 sententia. videre licet, ubi ordine quatuor nostrorum Interpretum opiniones refert.* Sed breviter dicendum est: Civile judicium esse de re familiari, Criminale continere ultionem publicam, sicuti etiam Justinianus Imperator hic satis perspicuè explicat. SI CIVILITER, inquit, AGATVR, ÆSTIMATIONE FACTA, SECVNDVM QVOD DICTVM EST, POENA IMPONITVR. Dixit supra Imperator, eum, qui injuriam passus est, posse injuriam æstimare, & judicem tanti rerum debere condemnare, quanti injuriam passus æstimaverit, vel minoris prout ei visum fuerit, *§. sed posteà, suprà hoc tit. nostro.* Hoc igitur vult Imperator Justinianus dicere, Civiliter injuriarum tunc agi, quando injuriam passus injuriam æstimat, & petit, ut Judex reum in æstimationem illam condemnet, eamque sibi applicet, salva tamen ipsius
6. taxatione. Hæc clausula, salva taxatione, libello adjicienda est, propterea, quòd pœna injuriarum, *ut suprà expositum est*, hodiè est arbitraria, judex vel tanti reum condemnat, quanti injuriam passus eam æstimaverit vel etiam minoris. Finis itaq; civilis actionis est,
7. privata utilitas, sive res familiaris. Sic, cùm injuriam passus ad reclamationem agit, civiliter agitur, eaq; sententia contra Marantham *in tract. de ordine judiciorum, parte quarta,* recepta, & in supremo Imperij judicio approbata est. *Mynsingerus cent. 2. observatio. 98 Geil. l. 1. practica. observatio. 65.* Inquit posteà Imperator, SI CRIMINALITER AGATVR, OFFICIO JVDICIS, EXTRAORDINARIA POENA REO IRROGATVR. His verbis Imperator significat, Injuriarum criminaliter tunc agi, quando injuriam passus petit, ut reus officio ju-
8. dicis puniatur propter injuriam illatam. Hujus actionis finis est vigor publicæ disciplinæ, *d. l. locatio, §. quod illicitè de publica vectiga. & commiss.* Et potest judex reū punire, vel exilio, vel relegatione, vel ordinis amotione, *l. qui injuriarum, de injurijs,* vel fustibus, *l. fin. de injurijs,* vel in quacunq; alia pœna. Nec enim certa aliqua pœna in juria est expressa, quā judex injuranti debeat infligere, & hoc Imperator noster hic vult

vult significare cùm dicit, POENAM EXTRAORDINARIAM REO IRROGANDAM ESSE. Quinimò judex & capitis pœnam Reo 9.
quandoque propter illatas injurias imponere potest, quemadmodum complures ex interpretibus voluerunt, *ut apud MaranthAm in tracta. de ordi judicio.d parte quarta videre licet.* Sic Jacobus Trimulcius, vice domini regis Gallorum, Callum quendam securi percuti jussit, quòd 10.
Susannam Trimultiam injuria affecisset, eamq; deosculatus esset. *Ægidius Bossius in titulo de extraordi.crimini.num.3.* Caterùm hîc judicē diligenter considerare oportet circumstantias, quas Claudius Saturninus recenset *in l aut facta,de pœnis.* Adjicit Justinianus hoc loco, VIROS ILLVSTRES, ET QVI SVPER EOS SVNT, *hoc est*, illustrissimos, POSSE INJVRIARVM ACTIONEM CRIMINALEM PER PROCVRATOREM PERSEQVI, VEL SVSCIPERE. Persequuntur viri 11.
illustres criminalem actionem injuriarum, per procuratorem, cùm ipsi propter injurias illatas criminaliter agunt. Suscipiunt per procuratorem criminalem actionem injuriarum, cùm ab alijs, ob injurias illatas criminaliter conveniuntur. Vtroq; casu, & cum agunt viri illustres injuriarum criminaliter, & cum ab alijs criminaliter conveniuntur, procurator admittitur, *hoc § nostro.* Idque privilegium Zeno Imperator viris illustribus,& qui super eos sunt, dedit, *l.fin. C. de injurijs.* Alij igitur omnes, qui ex illustrium numero non sunt, injuriarum 12.
criminaliter per procuratorem nec agere, nec convenire possunt, sed si agere velint, sistere se in judicio coguntur. Et si conveniantur, in judicio comparere compelluntur. In criminalibus etenim procurator non admittitur, *l.penult. §. 1.de public judic.* Ideò verò Zeno Imperator viris illustribus hoc privilegij dedit, ne aliquam infamiam 13.
facilè incurrant. Contemnatus injuriarum infamia notatur, sive civiliter sit actum, sive criminaliter, *l.1.de his qui notan.infam.* Sic qui agit injuriarum criminaliter, & non vincit, similiter infamia notatur, propter inscriptionem, & subscriptionem, qua ad talionis pœnam se obligat, *l libellorum, l.si cui crimen, de accusatio.d.l.C.ult de injurijs.* At qui 14.
per procuratorem agit injuriarum, vel conventus respondet per procuratorem,& condemnatur, infamia non notatur, *l furti. §. si quis alieno nomine, de his qui notant.infam. idq; Capella in cautelis suis notavit, cautela 12.*

AD §. NON SOLUM.

Summaria.

1. *An is qui injuriam alteri fieri procuravit, injuriarũ teneatur.*
2. *Dolus est de substantia actionis injuriarum.*
3. *Error an ab injuria excuset.*
4. *Dolus quomodo in actione injuriarum præsumatur.*

1. NON SOLVM, inquit Imperator, IS INJVRIARVM TENETVR, QVI FECIT INJVRIAM, *hoc est*, qui percusſit, VERVM ILLE QVOQVE, QVI DOLO FECIT, VEL CVRAVIT, VT CVI MALA PVGNO PERCVTERETVR. Hæc verba Imperator ex Ulpiano Jurisconsulto deſcripſit *in l. non ſolùm, in princ. de injurijs*, ijſque ſignificat, injuriarum etiam teneri illum, qui fecit, & procuravit, ut alicui injuria fieret. SED HOC TVNC DEMUM PROCEDIT, CVM QVIS DOLO MALO FECIT, VEL PROCVRAVIT, UT ALTERI INJVRIA FIERET, ut Imperator noſter hic loquitur. Rectè Imperator, poſt Iuriſconſultum, doli mentionem facit. Nunquam
2. enim injuria ſine dolo committitur. Et dolus eſt de ſuſtantia actionis injuriarum, ut interpretes noſtri loquuntur, & propterea, dolo ceſſante, injuria fieri non dicitur, nec injuriarum actio poteſt compe-
3. tere. Hinc traditum eſt, furioſum, & impuberem, injuriam facere non poſſe, cùm doli non ſint capaces, *l. illud, de injurijs*. Eum item injuriarum non teneri, qui hominem liberum ceciderit, dum putaret, ſervum ſuum eſſe, *d. l. illud, in fine, de injuriis*. Illum etiam non poſſe injuriarum conveniri, qui cùm ſervum percutere vellet, in proximo ſtantem invitus percuſſit, *l. ſi cum ſervo, de iniuriis*. Etſi autem dolus non præſumitur, ſed ex indicijs manifeſtis probandus eſt, *ut diximus ſuprà in tit. de vi bon rapto*. tamen in actione injuriarum id ſecus ſe habet Ete-
4. nim in actione injuriarum omne verbum, itemque factum injurioſum, animo injuriandi prolatum, & factum præſumitur, niſi contrarium probetur. *l. ſi non convicij, C. de injuriis*, eaque eſt communis noſtrorum interpretum ſententia. *Maſcardus de probatio conclusio 902*. quæ tamen locum non habet in propinquis, & conjunctis perſonis, magiſtris item & majoribus. In illis namq; injuriandi animus non præſumitur, *Bartol. in l. ut vim, de juſti. & ju.* ſed ratio ſanguinis, & affectionis tollit

tollit præsumptionem injuriæ, *ut loquitur Accursius in l. vestem, de injuriis, Mascardus d. conclusio. 902.* Et judex potest hoc casu Reo convento purgationis juramentum deferre, ut, scilicet, reus suo jurejurando se purget, se injuriæ inferendæ animo non dixisse, vel fecisse, *Andreas Geil lib. 2. practica. observat. observat. 106.*

AD §. FINAL.

Summaria.

1. *Quomodo injuriarum actio tollatur.*
2. *Quis dicatur injuriam ad animum non revocasse.*
3. *Quis remisisse dicatur injuriam.*
4. *Actio injuriarum intra quod tempus intentanda.*
5. *Annus quomodo computetur.*
6. *Injuria in scriptis facta anno non tollitur.*
7. *Si injuria in actu, super quo litigatur, facta fuerit, quando injuriarum agi possit.*

IN hoc §. Imperator Justinianus docet, quomodo injuriarum actio 1. aboleatur, *hoc est*, tollatur. Aboletur dissimulatione. Si quis enim injuriarum, quam passus est, dissimulaverit, sive ut Imperator hîc loquitur, DERELIQVERIT, *hoc est*, statim ut passus est ad animum suum non revocaverit, injuriarum postea agere non poterit. Actio enim injuriarum ex bono & æquo est, *d. l. non solùm §. 1. de injuriis*, & æquitas non patitur, ut, qui semel injuriam remisit, ex pœnitentia eam recolat. Ad 2. animum verò non revocasse injuriam videtur, qui, ubi injuriam accepit, non est indignatus, neque injuriam, ut rem indignam, iniquo animo, & graviter tulit, *ut Theophilus hic explicat.* aut qui super injuriis non est conquestus, *ut loquuntur Imperatores in l. si tibi servitutis, C. de libera. causa.* Sed etsi quis ab initio injuriam ad animum revocaverit, posteà tamen nuda voluntate, *ut Jurisconsultus loquitur in l. sed si unius, §. si ante judicem de injuriis*, eam remiserit, extinguitur injuriarum actio, & remi- 3. sisse videtur injuriam, qui injuriantem amicè salutavit, *Bald. in l. filio quem pater, vers. & de ista reconciliatione, de libe. & posth.* aut cum injuriante comedit, bibit, risit, *glos. in verbo dissimulatione, hoc §. nostro.* vel manum injurianti porrexit *Angel in l. 1. de pactis*, antequam, scilicet, injuriantem in jus vocaret. Nam si post vocationem in jus, injuriam passus

tale

tale quid fecerit, non injuriam, sed animi rancorem remisisse videbi-
4. tur, *quemadmodum prolixè traditum est à Mascardo d l conclusio. 902.* Hoc amplius injuriarum actio tempore abolетur, *d. l sed si unius, § si ante judicem, in fi. de injuriis.* Si enim injuria affectus, intra annum injuriarum, actionem non instituat, postea injuriarum agere volens non audie-
5. tur, *d. l si non convicii, C de injur.* Annus verò in actione injuriarum non est continuus, sed utilis, *hoc est*, non currit statim à tempore illatæ injuriæ, sed à tempore scientiæ. *Andreas Geil, in practi. observatio. lib 2. observatio* 105. Et hæc de prætoria injuriarum actione accipienda sunt, non de actione injuriarum, ex lege Cornelia descendente. Illam namque perpetuam esse volunt, *Mynsinger. u in observat. cent. 1 observatio.* 84.
6. *sicuti quoq; suprà hoc tit. nost. monui.* Sed & injuria, scripto facta, anno non tollitur, propterea, quòd scriptura est perpetua, semper manet, semperq; loquitur, *Geil. in 2. observatio. practica observatio.* 104. Illud ad extremum notandum est, Injuriarum statim agi non posse, cum injuria
7. facta est in actu, super quo litigatur. Nam tunc suspendendum est injuriarum judicium, donec actus, super quo lis est, finitus fuerit, atq; ita quotidie in judicijs pronunciant, *per l. siquidem aviam tuam, C de injuriis.*

DE OBLIGATIONIBUS QUÆ QUASI ex delicto nascuntur.

TIT. V.

Summaria.

1. *Quomodo Iudex litem suam faciat.*
2. *Si prudenter Iudex malè judicaverit, an obligetur ex delicto.*
3. *Quid Iudex hoc casu præstare teneatur.*
4. *Si Iudex per imprudentiam malè judicavit, obligatur quasi ex delicto.*
5. *Qua actione Iudex per imprudentiam malè judicans conveniri possit.*
6. *Si per sententiam læsus appellaverit, an & tunc adversus judicem agere possit.*

Dixit

Dixit Imperator de obligationibus, quæ ex delicto nascuntur. Nunc incipit agere de obligationibus, quæ nascuntur quasi ex delicto. PRIMUM AUTEM QUASI EX DELICTO NASCITUR OBLIGATIO, CUM JUDEX LITEM SUAM FACIT PER IMPRUDENTIAM. Pro his verbis LITEM SVAM FACERE, Imperatores quandoq; dicunt, causam suam facere, *l 2. C. Theodosia. quorum appellat. non recipiantur.* Et litem suam facere nihil aliud est, quàm litis periculum in se vertere, & litem adversus se excitare. Ac judex litem suam facit perperàm judicando, si malè absolverit reum, aut malè reum condemnaverit. Ac utrumque judex facit, vel prudenter, vel per imprudentiam. Si prudenter judex perperàm judicavit, ex delicto obligatur, *hoc est*, ex dolo malo. Dolus malus delictum est, eoq; nomine comprehenduntur omnia delicta, quæ nomine vacant. Potest ergò judex, qui prudenter reum absolvit, quem condemnare debuit, ab actore doli mali actione conveniri. Et contrà, si judex reum prudenter condemnavit, quem absolvere debuit, reus judicem, quem obligatum habet, ex delicto, sive dolo malo, doli mali actione rectè conveniet. Et judex hoc casu tenetur, veram litis æstimationem præstare actori, vel reo, quem sua sententia læsit, & ipse insuper fit infamis, *l. filiusfamilias judex, de judiciis, l. fina.* |C. *de pœna judicis, qui malè judicavit.* Si per imprudentiam judex perperàm judicavit, *hoc est*, per inscitiam juris, quæ etiam stultitia dicitur ab Vlpiano *in l. si per imprudentiam, in princ. de evictio.* & inde stulti, juris ignari, *in l. ult. §. penult. de jur. & facti ignoran.* Tunc Judex ex contractu, Reo, vel actori non obligatur, quia nullus intercessit contractus inter judicem, & reum, vel actorem. Non obligatur etiam judex ex maleficio, sive delicto, quia nihil deliquit. Nec enim dolo malo perperam judicavit. Obligatur tamen quasi ex delicto, *l. 3 § si judex, de obligatio. & actio.* quia quasi deliquisse videtur judex, qui ubi juris scientiam non habuit, judicandi munere functus est, nec peritiores consuluit. Et propterea judex à parte, quam læsit, *hoc est*, actore, si per imprudentiam reum absolvit, aut à reo, si per imprudentiam ipsum condemnavit, conveniri potest actione in factum prætoria. Hæc actio tunc datur, cùm actio civilis, & in factum civilis, temq; de dolo deficiunt, *ut in §. fin. suprà de lege Aquilia monui.* Et hac actione tenetur judex, non in veram litis æstimationẽ, sed in arbitrariã & in quantum ea de re æquum

1\.
2\.
3\.
4\.
5\.

 religio-

religioni judicantis videbitur, ut Justinianus hic loquitur, post Jurisconsultum *in l. fina. de variis & extraordina. cognitio.* Ita demum tamen judex, qui litem suam fecit perperam judicando, tenetur actione doli mali, vel actione in factum prætoria, si pars, quam judex perperam ju-
6. dicando læsit, non appellavit, vel etiam propter paupertatem appellare non potuit, *ut dicitur in l. 8. §. penult. mandati.* Nam si pars læsa remedio appellationis utatur, non est æquum, actionem de dolo, vel in factum prætoriam, dari adversus judicem, à quo appellatum est, sed qui læsus est, altera via contententus esse debet.

AD §. ITEM IS EX CUJUS COENACULO.

Summaria.

1. *Quando propter effusionem vel dejectionem quis conveniri possit.*
2. *Quare gravius puniatur is, ex cujus cœnaculo quid dejectum aut effusum est, quàm is qui aliàs damnum dedit.*
3. *In homine libero nulla corporis æstimatio est.*
4. *Quomodo puniatur, qui quid positum aut suspensum habet, quod si ceciderit, alteri nocere possit.*

HIC proponitur secundum exemplum obligationis, quæ quasi ex
1. delicto nascitur. QVASI EX DELICTO OBLIGATVR IS, EX CUJVS COENACVLO VEL PROPRIO, VEL CONDVCTO, VEL GRATVITO, IN EVM LOCVM, QVO VULGO ITER FIT QVID DEJECTVM, VEL EFFVSVM EST, ITA UT ALTERI NOCERET, *hoc §. nost. & d. l. 5. § is quoq; de obligatio & actio.* Hic qui inhabitat cœnaculum, non tenetur ex maleficio, quia plerumque non culpa, ipsius contingit, vt quod dejicitur, vel effunditur, transeunti noceat, sed culpa servi, vel liberi. Si culpa inhabitantis ex cœnaculo quid dejiceretur, vel effunderetur, quod alteri noceret, ipse inhabitans delinqueret, & ex delicto, sive maleficio, lege Aquilia teneretur, *ut suprà in tit. de lege Aquilia expositum est.* At cùm culpa servi, aut liberi ex cœnaculo quid dejicitur, vel effunditur, ità ut noceat alteri, hoc sanè casu, inhabitans cœnaculum

nihil

nihil delinquit, nullum maleficium committit, & propterea ex delicto, sive maleficio non obligatur. Obligatur tamen quasi ex delicto, sive quasi ex maleficio, quia quodammodo in culpa est, & quodammodo peccasse, & deliquisse videtur, quòd in suo cœnaculo habuerit incautum, & improvidum servum, aut liberum, qui quid dejecit, vel effudit ex cœnaculo, quod alteri noceret. Inquit Imperator, TENETUR OB CULPAM AUT SERVI, AUT LIBERI. Per liberum, Græci interpretes intelligunt filium. Sic enim verterũt, tenetur ob culpam τοῦ υἱοῦ, & liberum in singulari numero pro filio aliquando accipi, supra monui. Theophilus liberum de homine libero interpretatur. Et cùm servus, ac liber homo, sive filius, ex cœnaculo quid effundit, aut dejicit, quòd alteri nocet, inhabitans cœnaculum quasi delinquere videtur, & propterea ab eo, cui nocitum est, conveniri potest in duplum damni, quod datum est à servo, filio, aut libero homine, *h. §. n. & l. 1. in princ. de his qui effuderint, vel dejecerint.* Sicq; damnum, quod datur per dejectionem, vel effusionem ex cœnaculo, graviùs vindicatur in inhabitante, quàm cætera damna vindicari solent ex lege Aquilia. Etenim ex lege Aquilia ob damnum datum, quis tenetur in simplum, non in duplum, *sicuti in tit. de l. Aquilia supr. expositũ est.* At in inhabitantem datur actio in duplum, cùm ex cœnaculo ipsius quid dejectum, vel effusum est, quod alteri nocuit, quia publicè utile est, sine metu, & periculo per itinera commeari, & loca, per quæ vulgò iter fieri solet, securitatem debent habere, *d. l. 1. de his qui dejece. vel effud.* Sed hac actione unus conventus, & condemnatus, secuta dupli præstatione, reliquos liberat, *l. 1. §. fina. cũ tribus legibus sequentibus, de his qui dejecerunt,* quòd in actione legis Aquiliæ item non obtinet, quæ in singulos, qui damnum dederunt, etiam solutione ab uno facta, datur, *l. item Mela. §. sed si plures, & §. si plures, l. ita vulneratus, & rursus, ad l. Aquiliã,* cujus diversi juris ratio hæc esse videtur, quòd in actione damni dati, *de his, qui dejecerunt, vel effuderunt,* de unius hominis admisso quæritur, & de unius admisso sæpius quæri, æquum nõ est, *l. penultim. § ultim. nautæ, caupones &c.* Ob id præstatione facta ab uno ex inhabitantibus, cæteri inhabitantes liberantur. In actione legis Aquiliæ quæritur de facto plurium, *d. l. item Mela.* & ideò tenentur singuli in solidum, etiamsi unus solverit, quia omnes deliquerunt. Hæc autem actio, quæ in inhabitantem datur, dicitur actio in factum, *d. l. 1.* 24

& est in factum prætoria edictalis, ex edicto, de his, qui effuderunt, vel dejecerunt. Appellatur etiam actio legis Aquiliæ, propterea, quòd accommodata est ad legē Aquiliā *l. 5. §. tùm autē, de his, qui dejecerint, vel effuderint.* Sanè si homo liber eò, quod ex cœnaculo dejicitur, occisus

3. fuerit, non fit damni æstimatio in duplū. quia in homine libero nulla corporis æstimatio fieri potest, *l. fina. de his, qui dejecerunt, &c.* sed inhabitans cœnaculum in quinquaginta aureos condemnabitur. Quod si homo liber vivat, nocitumq; ei sit, inhabitans cœnaculum condemnabitur, quantum ob eam rem æquum judici videbitur, quod Iustinianus diligenter *hoc §. nostro* explicat, & Iurisconsultus *in d. l. 1. de his qui deje. vel effud.* PORRO IMPERATOR NOSTER JUSTINIANUS EI, EX CUJUS COENACULO QUID DEJICITUR, VEL EFFUNDITUR, QUOD ALTERI NOCET, SIMILEM ESSE TRADIT ILLUM, QUI EA PARTE, QUA VULGO

4. ITER FIERI SOLET, ID POSITUM, AUT SUSPENSUM HABET, QUOD POTEST, SI CECIDERIT, ALICUI NOCERE, *d. l. 5. §. prætor ait, de his qui deje. vel. effud. & h. §. n.* Notanda sunt hæc verba, QUOD POTEST, SI CECIDERIT, NOCERE. His verbis Imperator ostendit, actione in factum prætoria edictali teneri eum, qui quid positum, aut suspensum habet in platea, quod posset nocere, quamvis nondum nocuerit. Is, qui positum, aut suspensum quid habet, quod potest nocere, hoc solo, quod positum, aut suspensum habet id, cujus casus transeunti nocere posset, tenetur, & obligatur quasi ex delicto. Non tamen tenetur in eandem æstimationem, in quam tenetur is, ex cujus cœnaculo quid dejectum, vel effusum est, quod nocuit. Ille in duplum damni, quod datum est, tenetur; Hic in decem aureos, *h. §. n.*

AD §. SI FILIUSFAM.

Summaria.

1. *Si ex filijsfam. cœnaculo quid dejectum vel effusum est, an pater teneatur.*
2. *Ante Iustinianum noxalis actio nomine filijsfam, in patrem dabatur.*
3. *Quænam actio in filium detur.*

HIC

HIC de filiofamilias agitur, ex cujus cœnaculo quid dejectum, vel effusum est Et docet Imperator, ex Juliani Jurisconsulti auctoritate, in patrem nullam esse actionem. Hoc ipsum ex Juliano tradidit Cajus JCtus *in d.l.5.vers.ideo si filiusfamilias, de obligat.& actio* sed Cajus aliquandò diligentius idipsum explicat. Etenim Iustinianus hic inquit, *IN PATREM NVLLAM ESSE ACTIONEM.* Cajus verò ex Iuliano refert, *Iuliano placuisse, in patrem neque de peculio, neq; noxalem dandam esse actionem.* Dictis autem verbis Iustinianus, itemq; Cajus ostendere volunt, filiumfamilias, ex cujus cœnaculo quid dejectum, vel effusum est, neque ex contractu obligari, neque ex delicto. Si enim filiusfamilias ex contractu obligaretur, daretur in patrem actio de peculio, *l.tàm ex contractibus, de iudiciis, d.l.1.§ filiusfamilias, de his qui effu.vel deie.* Ibi Vlpianus inquit, Si filiusfamilias cœnaculũ conductum habuit, & inde dejectũ, vel effusum quid sit, de peculio in patrem actio non datur, quia non ex contractu venit. Rursus, si filiusfamilias obligaretur ex delicto, daretur in patrem actio noxalis. Nam secundum jus, quod ante Iustinianum obtinuit, noxalis actio, filijfamilias 2. nomine dabatur in patrem, ut pater vel solveret æstimationem damni, quod dedisset filiusfamilias, vel noxæ filiumfamilias dederet, *§ fina infrà de noxalib. actio.* In patrem autem non datur actio de peculio, neq; etiam noxalis actio. Inde igitur relinquitur, filiumfamilias, ex cujus cœnaculo quid dejectum vel effusum est, quod alicui nocuit, neque ex contractu, neque ex delicto obligari, sed obligari ex quasi delicto, & propterea cum filiofamilias agi potest actione in factum prætoria, sicuti suprà explicatum est. Idemque dicimus de filiofamilias, qui quid 3. positum, aut suspensum habuit, quod nocere posset, si ceciderit, *d.l.5. vers.ideò si filiusfamilias, de obligatio. & actio.* ET DENIQVE IDEM OBSERVANDVM EST IN FILIOFAMILIAS IVDICE, QUI LITEM SVAM FECIT PER IMPRVDENTIAM, *hoc §.nostro.*

AD §. ITEM EXERCITOR.

Summaria.

1. *Quatenus Exercitor navis caupona aut stabuli ex quasi delicto obligetur.*

 2. *Culpa*

2. *Culpæ reus eſt qui opera malorum hominum utitur.*
3. *Culpa hic non eſt delictum.*
4. *Quæ actio in Exercitorem detur.*
5. *An adverſus heredes Exercitoris actio in factum competat.*
6. *Propriorum ſervorum nomine qua actione teneatur Exercitor.*

1. TERTIO QVASI EX DELICTO OBLIGATVR EXERCITOR NAVIS, CAVPONÆ, AVT STABVLI, SI IN NAVI, CAVPONA, AVT STABVLO, SIVE DIVERSORIO, DAMNVM DATVM, AVT FVRTVM FACTVM SIT IIS, QVI NAVE VEHEBANTVR, AVT DIVERTEBANT IN CAVPONA, AVT STABVLO, A SERVIS AVT FAMVLIS, QVORVM OPERA EXERCITOR IN NAVI, CAVPONA, AVT STABVLO VTEBATVR. Hic exercitor navis, cauponæ, aut ſtabuli non obligatur ex contractu, quia non contraxit cum illo, qui in navi fuit, aut apud ipſum divertit, cuiq; in navi, caupona, aut ſtabulo, furtum factum, vel damnũ datum eſt. Non obligatur etiam exercitor ex delicto, ſive maleficio, quia exercitor ei, qui navi vehebatur, aut apud ipſum divertit furtũ nõ fecit, nec damnum ullum dedit. Si exercitor navis, cauponæ, aut ſtabuli ipſe furtum fecit, aut damnum dedit iis, qui navi vehebantur, aut apud ipſum diverterunt, ex delicto obligatur, & furti actione, aut legis *Aquiliæ* tenetur. At cùm exercitor non ipſe furtũ fecit, nec damnum dedit, ſed ſervi, aut famuli, quorũ opera utebatur, furtũ fecerunt, aut damnum dederunt, hoc caſu exercitor navis, cauponæ, aut ſtabuli nõ obligatur ex delicto, ſive maleficio, obligatur tamẽ quaſi ex delicto, aut quaſi ex maleficio. QVIA inquit Imp. ALIQVATENVS CVLPÆ REVS EST,
2. QVOD OPERA MALORVM HOMINVM VTITVR, *h.* § *n* Ità etiã à Juriſconſulto Cajo traditũ eſt, *in d. l. 5. §. fin. de oblig. & actio.* Inquit Imperator, *ALIQVATENVS CVLPÆ REVS EST h. e.* quodammodo peccaſſe, & deliquiſſe videtur exercitor navis, cauponæ, aut ſtabuli, quòd opera taliũ hominum uſus eſt, qui iis, qui navi vehebantur, aut caupona, & ſtabulo, ſive deverſorio excipiebantur, furtũ fecerunt, aut damnũ dederunt. Culpa igitur in hoc t.t. quod diligenter notandum
3. eſt, non eſt delictũ, ſed quaſi delictũ. In lege Aquilia culpa etiam leviſſima delictum eſt, *ut in tit. de l. aquilia ſupr. expoſitũ eſt.* Datur autem

in ex-

in exercitorem navis cauponæ, aut stabuli, cùm à servo, aut famulo, cujus opera utebatur, iis, qui navi vehebantur, aut in caupona, aut stabulo diverterunt, furtum factum, aut damnum datum est, actio in factum prætoria edictalis. ex edicto scilicet, nautæ, caupones, stabularii, *toto tit. nautæ, caupones, stabularij*, ut recepta restituant. Et hæc actio in duplum est, *l. fin. §. hæc actio, nautæ caupones &c. l. unica furti adversus nautas, caupones, stabularios*, ac heredi ejus, cui furtum factum est, vel qui damnum est passus, datur: Adversus heredem autem exercitoris non competit, *ut Iustinianus in fine hujus §. docet*, quia pœnalis est, & actiones pœnales in heredem non transeunt, nisi fuerint contestatæ, *l. 1. de priva. delict. l. omnes pænales actiones de obligatio. & actio.* Ex hæc tunc procedunt, cùm exercitor navis, cauponæ, aut stabuli, liberorum hominũ, aut alienorum servorum opera usus est, iique furtum fecerunt, aut damnum dederunt: Suorum etenim servorum nomine, si furtum fecerint iis, qui navi vehebantur, vel stabulo excipiebantur, tenetur dumtaxat actione noxali, *d. l. fin. § servorum autem, nautæ, caupones &c. d. l. uni. furti adversus nautas, caupones, stabularios*. Idemq; argumento exercitoris dicendum est de servis, qui ex cœnaculo quid dejecerunt, vel effuderunt, ità ut alicui noceret. Nam is, ex cujus cœnaculo quid dejectum, vel effusum est, quasi ex delicto obligatur, & tenetur actione in factum prætoria in duplum, si servi ipsius proprii non fuerunt, aliàs tenetur duntaxat servi nomine, actione noxali, *toto tit. de noxalib. actio. infrà*. Differentiæ ratio à Papiniano redditur *in d. l. fin. nautæ, caupones, &c.* his verbis Cùm exercitor navis alienos adhibet, explorare eum oportet, cujus fidei, aut innocentiæ sint. In suis venia dignus est, si quales, quales ad instruendam navem adhibuerit. Eandem rationem reddit Vlpianus *in l. uni furti adversus nautas, caupones, stabularios*. Servi, *inquit*, sui nomine exercitor, noxæ dedendo se liberat. Cur ergò non exercitor condemnetur, qui servum tàm malum in nave admisit? & cur liberi quidem hominis nomine tenetur in solidum, servi verò non tenetur? nisi fortè idcircò, quòd liberum quidem hominem adhibens, statuere debuit de eo, qualis esset. In servo verò suo ignoscendum sit ei, quasi in domestico malo, si forte dedere paratus est. Si autem alienum adhibuit servum, quasi in libero tenebitur.

DE A.

DE ACTIONIBUS.

TIT. VI.

Summaria.

1. *Actio quid sit.*
2. *Persequendi verbum quid denotet.*
3. *Quid propriè deberi dicatur.*
4. *Compensatio quid sit.*
5. *Actio aliàs formula dicitur.*
6. *Olim formulæ actionum à collegio pontificum petendæ erant.*
7. *Album quid significet.*
8. *Formularum usus in quibus judiciis observatus fuerit.*
9. *Hodie formulæ istæ solemnes abrogatæ sunt.*

SUPEREST, inquit Imperator, VT DE ACTIONIBVS LOQVAMVR. Ideò superest, quia de personis dixit, itemque de rebus, & omne jus, quo utimur, vel ad personas pertinet, vel ad res, vel ad actiones, §. *fina. suprà de jure na-*
1. *tu. gent. & civi.* ACTIO AVTEM NIHIL ALIVD EST, QVAM JUS PERSEQUENDI IN JVDICIO, QVOD SIBI DEBETVR. Ità Celsus Jurisconsultus actionem definivit, *in l. nihil aliud, de obligat. & actio.* eamque definitionem ex Celso Imperator noster hic refert. Dicitur in definitione, ACTIONEM ESSE JVS PERSEQVENDI, rectissimè. In jure enim omnia ferè nomina juris nomina sunt, *hoc est* juris intellectum, & significationem habent. Vt, hereditas non est corpus, aut pecunia, quæ morte alicujus ad aliquem pervenit, *ut Cicero in topicis definivit, & dixi in tit. de hered. quæ ab intestato deferun. suprà*, sed est jus successionis, *l. bonorum appellatio, de verbo. signifi.* & jus incorporale, § *incorporales, suprà, de rebus corpo. & incorpo.* quod neque cerni neque tangi potest, & sub sensum non cadit, *l. 1 §. ult. de rer. divisio.* Sic, dos non est pecunia, quæ propter matrimonii onera marito datur, sed est jus, *l. quod dicitur, de impensis in res dotal. factis.* Ad eundem modum actio non est ipsa persecutio, sed jus persequendi, sicuti bonorum possessio non est ipsa persecutio patrimonii, sed jus perse-

persequendi patrimonij, *l. 3. §. bono. possessio. de bono. possess.* Et rectè Imperator post ICtum persequendi verbo utitur, cùm ad personales, & reales actiones pertineat, *l. actio in personam, de obligatio. & actio.* Additur in definitione, IN JUDICIO, *hoc est*, apud judicem datum a prætore. Prætor enim olim judicem dare solebat, *l. 1. de dolo malo l. 2. de capite minutis, l. 1. depositi, l. 1. commodati, cum infinitis similibus.* Interdum tamen ipse etiam judicabat, *l. 1. de mino. 25. annis, l. 1. l. si prætor, de judiciis. l. sæpè l. generaliter, de offic. proconsidis. Cicero de ll.* qui privata judice, judicarivé jubeat, prætor esto. Inde cognitio prætoria, *l. 1. § 1. de rei vindi. l. in causa de mino. 25. annis.* Postremis verbis, QVOD SIBI DEBETUR, causa actionis indicatur. Causa actionis, sive juris persequendi quid in judicio, est, quod nobis aliquid debetur. Deberi quidem proprè dicitur, quod ex contractu, vel quasi, aut ex maleficio, vel quasi, nobis debetur, *l. creditores cum duabus ll. sequenti de verbo signific. l. omnem obligationem de judiciis.* Cæterùm hic debendi verbum etiam de re, quæ nostra est, quamq; nobis restitui petimus, exaudiendum est, ut definitio actionis non solùm actioni in personam, sed etiam in rem conveniat. Ità debendi quoque verbum sumitur in definitione compensationis, cùm dicitur, compensationem esse debiti, & crediti inter se contributionem, *l. 1. de compensatio.* Nec enim compensatio in personalibus duntaxat actionibus locum habet, sed etiam in realibus, *l. fina. C. de compensatio.* Non itaq; probandum est, quòd nonnulli ad definitionem actionis hæc verba, SVVMVE EST, adjiciunt. Aliàs actio formula dicitur, quæ etiam forma appellatur, *in princ. tit. de interdictis infrà.* Sic enim Martianus Jurisconsultus librum singularem scripsit ad formulam, *hoc est*, actionem hypothecariam, ut ex inscriptione *l. 5. de pigno. & hypothe.* videre licet. Et Paulus inquit, vulgaris formula in dominum danda est, *hoc est*, actio vulgaris *in l. si servus. de furtis.* Vlpian. item *in fragm. tit. 19.* formulas familiæ herciscundæ, communi dividundo, & finium regundorum dixit, pro actionibus famil æ herciscundæ, communi dividundo, & finium regundorum. Et Paulus formulam Fabianam *lib. 3. sententiarum tit. 3.* pro actione Fabiana. Sic cùm Vlpianus *in fragmen. tit. 25.* tradit, fideicommissa non per formulam peti, significat, fideicommissa non peti per actionem, à prætore datam, sed extra ordinem cognitione prætoria. Atq; ità formulam pro actione à prætore data, alij etiam auctores acceperunt. *Cicero pro Roscio Comœdo.* Sunt jura,

2. 3. 4. 5.

sunt formulæ, de omnibus rebus constitutæ, ne quis aut in genere injuriæ, aut in genere actionis erraret. Expressæ sunt enim de uniuscujusq; damno dolore, incommodo, calamitate, publicè à prætore formulæ, ad quas privata lis accommodatur, *Seneca lib.3. de beneficiis.* Melior videtur conditio causæ bonæ, si ad judicem, quàm ad arbitrum mittitur, quia illum formula includit, & certos, quos non excedat, terminos ponit, hujus libera & nullis adstricta vinculis religio, & detrahere aliquid potest, & adjicere.

6. At olim formulæ, sive actiones apud collegium Pontificum erant, *l. 2. §. omnium, de orig. jur.* & in eorum penetralibus abditum erat jus civile. *ut Livius lib. 9. ait.* Postea temporis successu actiones à prætore postulari cœperunt, & prætores formulas, actiones, judicium dictabant, *l. eo tempore, §. etiam, de peculio.* Hinc illa in edictis prætorum verba, quorum suprà quoque meminimus, judicium dabo. *id est,* judicem dabo, eique certam formulam, sive actionem, quam in judicando sequi debeat, præscribam. Et quia formula præscripta vel syllaba decerrabat, lite cadebat, *Cice. pro Cæcinna,* qua de causa horum errorum observatores ICti, à Cicerone aucupes syllabarum vocantur, & à Constantino Imp. formulæ dicuntur aucupatione syllabarum insidiari *in l. 1. C. de formulis, & impetrat. actio. subl.* Formularum verò difficilis non fuit conceptio; propterea quòd plerumque eadem essent edicti, & actionis, sive formulæ verba, ut Ulpianus ostendit *in l. ædiles ajunt, §. vendendi, ibi in actione, & in edicto adjectum*

7. *est, de ædili. edicto.* Hinc idem Ulpianus *in d. l. 1. de edendo* docet, eum edere actionem, qui adversarium suum ad album producit, & demonstrat, quod dictaturus est. Album ibi tabulam significat prætoris dealbatam, in qua prætores edicta proponere solebant, ut rectius ab omnibus legi, & cognosci possent. Per adversarium intelligit Jurisconsultus reum, quem actor ad album producit, demonstrans, qua actione agere velit. Malè itaque Alciatus *lib. 2. dispunctio. & rursus lib 8 parergon. c. 7.* tradit. Adversarium, tabulas rationum, tumultuariè, & ad memo-

8. riæ subsidium confectas significare. Demq; formularum usu fuit in judiciis ordinariis, in extraordinariis judiciis conceptio formularum non observabatur, *l. actio, de negotiis gestis,* & tandem Constantinus Imp. formulas, & impetrationes actionum sustulit, *d. l. 1. C. de formu. & impe-*

9. *tratio. actio. sublat.* ac sufficit hodiè, actionem a[illegible] rei, & proposito negocio competentem, proponere, ut The[illegible] Valentini[illegible]us

acleri-

rescripserunt *in l. 2. de formu. & impetra. act. o. subla.* Illud notandum, quòd actio quandoque motus appellatur, *l. 3. C. de quadrien. præscript. ibi causa moveatur, h. e. agatur, quod etiam in titulo de usucapio. suprà, si modo benè memini. monui.*

AD §. OMNIUM AUTEM ACTIONUM.

Summaria.

1. *Quæ sit præcipua omnium actionum divisio.*
2. *Arbitri etiam sunt judices.*
3. *Arbitri compromissarij quinam sint.*
4. *Ab horum sententia non appellatur.*
5. *Actio in personam quænam sit.*
6. *Causa efficiens actionis in personam est obligatio.*
7. *Quis sit finis actionis in personam.*
8. *Actio in personam an in heredem detur.*
9. *Actiones pœnales quatenus in heredes competant.*
10. *Actio quod metus causa est actio in personam.*
11. *Actio quod metus causa an semper adversus eundem detur.*
12. *Cur actio quod metus causa in rem scripta dicatur.*
13. *Exceptio quod metus causa cur in rem scripta dicatur.*
14. *Actio ad exhibendum an sit actio in personam.*
15. *An in omni actione in personam actor rectè petat sibi dare vel facere oportere.*

IN hoc §. Imperator actionum divisionem proponit. OMNIVM, inquit, ACTIONVM, QVIBVS INTER ALIQVOS APUD JVDICES, ARBITROSVE DE QVACVNQVE REQVÆRITVR, SVMMA DIVISIO IN DVO GENERA DEDVCITVR. AVT ENIM IN REM SVNT, AVT IN PERSONAM. 1. Notandum est, quòd Imperator ait, ACTIONIBVS APVD JVDICES QVÆRI. His verbis Imper. respicit ad definitionem actionis, & maximè ad verba, IN JVDICIO, ac ostendit, quomodo illa verba accipienda

sint, Hæc verba, IN JUDICIO, nihil aliud significant, quàm apud judices, ut suprà exposui. Apud judices enim à prætore datos actionibus utimur, quacunque de re agatur, *hoc §. nostro*. Ac judices sunt etiam
2. arbitri. Nam & illi à magistratibus dabantur, *l. à Divo Pio, in princ. de re jud. l. 7. in princ. ad l. Iuliam repet.* Separantur tamen arbitri à judicibus *hic, & in d. l. à Divo Pio, de re jud. & in d. l. 7. in princ. ad l. Iuliā repetunda. & apud Gelliū lib. 20. c. 1. ubi tradit*, judicem, arbitrumvè, qui ob rem dicendam, pecuniā accepisse cōvictus est, capite puniri, propterea, quod arbitri in judiciis bonæ fidei, & arbitrariis dabantur, *l. Lucius Titius, §. fin. depositi.* Judices, in judiciis strictis. Et judices ex formula judicabant, arbitri ex bono & æquo, *quemadmodū perspicuè Sen. in illo loco, quē suprà ex 3. de beneficiis libro adduxi, ostendit.* Idem intelligitur ex eo, quod idem Sen. *lib 2. de Clementia* scribit, Clementiam liberum arbitrium habere, nec sub formula, sed ex bono & æquo judicare. Nihilominus tamen arbitri etiam, *ut dixi*, judices sunt, & sic, quem arbitrum Ulpianus dixit *in d. l. Lucius Titius, §. fina. depositi*, eundem vocat judicē Paulus *in l. 7. de nego. gest.* Et Cicero *pro Murana*, arbitrum ità similem iudici probat, ut non satis suo tempore inter Jurisconsultos consta-
3. ret, iudicem, an arbitrum dici oporteret. Ex his intelligitur, arbitros hic arbitros compromissarios non esse. Illi enim à magistratibus non dantur, sed ex compromisso partium sumuntur, *l. penult. de judiciis.* Dicuntur quidem quandoque iudices, *d. l. penult. de judiciis*, sed tamē non tâm iudices sunt, quàm iudicium partes recipiunt, & imitantur
4. judices, *l. Rem non novam, C. de judiciis*, ac similes iis sunt, *l. 1 de receptis*, ideoq; ab eorum sententia non appellatur, *l. 1. C. de receptis*, eorum etiam sententia non parit exceptionem rei judicatæ, sed pœnæ petitionē, *l. 2. de receptis, d. l. 1. C. eodem.* Ideò verò arbitri compromissarii judices non sunt, quia privatorum consensus iudicem facere non potest, *l. privatorum, C. de jurisdiction.* & iudicare munus publicum est, *l. quippe, de judiciis.* Ait Imperator, SUMMA DIVISIO, *hoc est*, præcipua, & principalis divisio. Sic summa divisio personarum *in titulo de jure personæ. suprà.* & summa divisio obligationum, *in titulo de obligatio suprà.* Actiones igitur omnes aut in rem sunt, aut in personā *l. actionem, de obligat. & actio.* NAMQUE AGIT UNUSQUISQUE AUT CUM EO, QUI EI OBLIGATUS EST, VEL EX CONTRACTU, VEL EX MALEFICIO, QUO CASU PRODITÆ SUNT ACTIONES IN

PERSO-

PERSONAM, PER QVAS IN TENDIT, ADVERSARIVM EI DARE, AVT FACERE OPORTERE, ET ALIIS QVIBVSDAM MODIS. Ità Imperator noster hîc loquitur, & his verbis Imperator 5.
actionem in personam definit. ACTIO IN PERSONAM EST, QVA QVIS AGIT CVM EO, QVI EI OBLIGATVS EST EX CONTRACTV VEL EX MALEFICIO, AD HOC, VT DET, VEL FACIAT ALIQVID. Et eodem modo Vlpianus quoque actionem in personam definit. In personam, *inquit* actio est, qua cum eo agimus, qui obligatus est nobis ad faciendum aliquid, vel dandum, *d. l. actionem, §. in personam, de obligat. & actio.* sed plenior est Imperatoris nostri defi- 6.
nitio hic. Causa itaque actionis in personam est obligatio, quæ nascitur vel ex contractu, vel ex maleficio, vel quasi ex contractu, aut quasi ex maleficio, *§ fin. suprà de obligatio.* Nam & quasi contractus, & quasi maleficia Imperator hic intelligit, cùm contractus & maleficia nominat. Et de actionibus personalibus accipiendum est, quod Theophilus tradit μητέρες τῶν ἀγωγῶν αἱ ἐνοχαὶ, *in tit. de obligat. sup.*
Finis actionis in personam est, ut is, qui obligatus est nobis, aliquid 7
det, vel faciat. Dicitur verò hæc actio in personam, quia semper adversus eandem personam locũ habet, *d. l. actionum, §. in personam, de obligat. & actio* & personam sequitur, non rem, *l. 1. §. si heres, ad Trebellian.*
Et quamvis adversus heredem datur: tamen nihilominus adversus 8.
eandem personam dari dicitur, cùm heres cum defuncto eadem persona esse censeatur. Quinimò nec semper adversus heredem datur, sed tunc demum, cùm rei persecutionem continet, non pœnæ. Nun- 9.
quam enim actiones pœnales in heredem transeunt, nisi lis cum defuncto fuerit contestata, aut heres locupletior ex delicto commisso fuerit factus, *quemadmodum dictum est in §. his autem verbis. suprà de lege Aquilia, & monui in titulo proximè precedenti.* Sed hæc perpetua nō sunt. Nec enim semper actio in personam est ex contractu, vel quasi ex contractu. Aut ex maleficio, vel quasi ex maleficio, nec semper adversus eundem datur, ut aliquid det vel faciat, sed & aliis quibusdam modis in personam agi potest, ut Imperator noster hîc loquitur. Ver- 10.
bi gratia: actio quod metus causa, in personam actio est, *præterea, inf. hoc tit. nostro.* Hæc tamen actio non est ex contractu, quia datur & in eum, cum quo nunquam quicquam contraximus: Non etiam est ex delicto, quia & in illum datur, qui crimine caret, lucrum tamen sensit

ex eo, quòd metus agenti illatus est, *l. ite si cum exceptione, § in hac actione quòd metus causa.* Sic non est quasi ex contractu, vel quasi ex delicto. Hac etenim actione non intendimus, adversarium nobis dare oportere, aut facere, sed dicimus, metum in causa fuisse, ut alicui acceptam pecuniam faceremus, vel rem traderemus, vel quid aliud faceremus, ideoque petimus, ut, quod vi, metusvè causa gestum est, rescindatur, & pecunia, quam acceptam fecimus, solvatur, res restituatur, aut fiat, quod fieri debebat, *d l. item si cum exceptione, §. in hac actione, quod*
11. *metus causa. &c.* Denique actio quod metus causa, quamvis sit in personam actio, tamen non semper adversus eundem datur, sed datur adversus omnes, ad quos res per vim, aut metum ablata pervenit, etiamsi, *ut anteà dictum*, crimine careant, & rem bona fide possideant, *l metum autem præsentem. § fin. quod metus causa.* Ibi actio, quod metus causa, bis
12. nominatur actio in rem scripta, non quòd sit actio in rem, est enim in personam actio. *d. §. præterea, infrà hoc tit. nostro*, sed quòd generaliter concipitur, & in rem. *d. l. metum autem præsentem, §. animadvertendum est, quod metus causa*, nec personam vim facientis cohercet. *d l. metum autem præsētem, § fin. quod metus causa. hoc est*, actio quod metus causa, ideò dicitur in rem scripta, quia sicuti edictum prætoris de his propositum, quæ vi, metusvè causa fiunt, generaliter est conceptum, hoc modo; quod metus causa gestum erit, ratum non habebo, *l. 1. quòd metus causa*, non in personam, quæ vim, vel metum fecit: Ita quoque actio, quod metus causa, generaliter instituitur, in ea dicitur, metum fuisse illatum, nec designatur persona, quæ metum intulit. Notatur res, *hoc est*, metus, non persona, quæ metum fecit, & propterea actio, quod metus causa, dicitur in rem scripta actio Potest quidem actio, quod metus causa, etiam in personam scribi, *hoc est*, actio, quod metus causa, ità potest institui, ut in ea notetur, sive designetur persona, quæ metum fe-
13. cit hoc modo: Quod Apronius per vim, vel metum abstulisset. *Cicero in 5. Verrina*, sed tamen hoc necesse non est, ut Vlpianus loquitur *in l. sed & ex dolo §. ult. de dolo malo.* Sic exceptio, quod metus causa, in rem dicitur scripta, *l. apud Celsum, §. metus causa exceptionē, de doli mali & metus exceptione.* propterea quod in exceptione, quod metus causa, non notatur, sive designatur persona, quæ metum intulit, sed generaliter excipitur, metum in ea re esse factum. *d. §. metus causa exceptionem.* Et quod de actione, quod metus causa diximus, eam in personam esse, & tamen

tamen non esse ex contractu, vel ex maleficio: idem de actione ad exhibendum sentiendum est. Etenim & hæc actio in personam est, *l.3 §.* 14
est autem, ad exhiben. & tamen non est ex contractu, vel quasi ex contractu, nec ex maleficio, vel quasi ex maleficio. Accursius quidem putat, actionem ad exhibendum, quasi ex contracto esse, cùm non sit ex contractu, neque ex maleficio, vel quasi, sed etiam Accursii sententiam veram non esse, *totus titulus de obligatio. quæ quasi ex contractu sunt. satis ostendit.* Actione quoque ad exhibendum non id agitur, ut adversarius aliquid det, vel faciat, sed ut rem exhibeat, *toto tit. ad exhibendum.* Hæc etiam actio adversus eundem locum non habet, sed adversus possessorem datur, *d.l 3 §.fi. ad exhibendum* Rectè igitur Imperator dixit, in personam agi, non solùm cùm ex contractu, vel ex maleficio actio venit, per quam intendimus, adversarium dare, aut facere oportere, sed etiam aliis quibusdam modis. Quinimò & cum ex contractu descen- 15
dit actio in personam, non semper actor rectè agit, adversarium sibi dare, aut facere oportere. Nam actio empti ex contractu est, & tamen emptor non ità rectè agit, venditorem rem venditam dare debere, cùm venditor ad tradendum sit obligatus, emptor ad dandum, *l. ex empto, §.1. de action. empti. l.1. de rer. permutat.* Sic actio commodati ex contractu venit, & in personam est actio, & tamen commodator non rectè agit, commodatarium dare oportere, cùm res commodata jam antè commodatoris sit. Nec enim quis commodando rem facit ejus, cui commodat, *l. rei commodatæ, cum l sequenti, commodati.* Similiter depositi actio ex contractu est, & propterea, in personam. Nam omnis actio ex contractu, vel quasi, aut ex maleficio, vel quasi, in personam actio est, sed contrà, omnis actio in personam non est ex contractu, vel quasi, aut ex maleficio, vel quasi. Is autem, qui deposuit, non ità rectè agit, rem depositam sibi dari oportere, quia depositarius de re, quam accepit, restituenda, non danda tenetur, actione depositi, *§ præterea, supra quibus modis contrahitur obligat.*

AD §. AUT CUM EO AGIT.

Summaria.

1. *Actio in rem quænam sit.*

2. *Res nostra quæ dicitur.*
3. *Cui competat in rem actio.*
4. *Qui sint modi præcipui transferendi dominii.*
5. *An is, qui nudam proprietatem habet, in rem agere possit.*
6. *Adversus quem detur in rem actio.*
7. *Possessio quid sit.*
8. *Ad actionem in rem præsens possessio requiritur.*
9. *Quæ sint requisita actionis in rem.*
10. *An actio in rem adversus eum competat, qui neq; possidet, neq; dolo possidere desijt.*
11. *Verbum petere proprium est actionis in rem.*
12. *Petere & vindicare idem significant.*
13. *Quis sit finis actionis in rem.*

INquit Jmperator, AVT CVM EO AGIT, QVI NULLO JVRE EI OBLIGATVS EST, MOVET TAMEN ALICVI DE ALIQVA RE CONTROVERSIAM, QVO CASV PRODITÆ SVNT ACTIONES IN REM: VELVTI SI REM CORPORALEM QVIS POSSIDEAT, QVAM TITIVS SVAM ESSE AFFIRMET, ET
1. POSSESSOR DOMINVM SE ESSE DICAT. NAM SI TITIVS SVAM ESSE INTENDAT, IN REM ACTIO EST. Ex his verbis facilè intelligimus, quid sit actio in rem. ACTIO IN REM EST, PER QVAM REM NOSRAM PETIMVS, QVÆ AB ALIO, QVI SE DOMINVM EJVS ESSE DICIT, POSSIDETVR, atque ità Vlpianus quoq; actionem in rem definit, *in d. l. actionum, de obliga. & actio.* Jn rem, *inquit*, actio est, per quam rem nostram, quæ ab alio possidetur, petimus. Sed definitio, quæ ex hoc §. colligitur, plenior est Vlpiani definitione. Dicitur actio in rem, quia hac actione rem no-
2. stram petimus Res nostra appellatur, quæ dominii jure nostra est, vel quæ nostra propria est. Dominium quippe, & proprietas sunt idem, *l. si procurator, de acquir. rer. domin.* Hinc Paulus Jurisconsultus actionem in rem dominii litem appellat, *in l. evictis, de usuris*, post dominii, *inquit*, litem inchoatam, *hoc est*, post institutam actionem in rem quæ de dominio est, Et *in l. & an eadem causa, in fide exceptio. rei judicæ.* idem Paulus docet, in actione in rem proprietatem verti, quod nihil a-

hil aliud est dicere, quàm in actione in rem agi de proprietate rei, sive, quod idem est, actione in rem peti rem, quæ nostra propria est. Sic Justinianus Imperator *in §. sedistæ, infr, hoc tit.* inquit, ACTIONEM IN REM ITA PRODITAM ESSE, VT QVIS DOMINIVM SVVM VINDICET. ET non videtur suum esse, quod vindicari non potest, *l. Quintus Mutius, §. 1. de auro & argen. legato.* Res meas vindico, *l. si ego, §. de jure doti.* Sic Paulus *in l. in rem actio. in princ. de rei vindicat.* tradit, 3 in rem actionem ei competere, qui aut jure gentium, aut jure civili dominium acquisivit. Jure gentium dominium acquisivisse dicitur, cui res ex justa causa dominium acquirendi à domino tradita est, *§ per traditionem. suprà de rerum divisione.* Jure civili, qui rem usucepit. Per usucapionem enim dominium acquiritur, sicuti definitio usucapionis tradita *in l. 3. de usurpatio. & usucapio.* ostendit, & docet Justinianus *in §. aliæ autem sunt, infrà hoc tit.* Et hos duos modos acquirendi rerum dominia Imperatores expresserunt *in l. traditionibus, C. de pactis. his verbis*: Traditionibus, & usucapionibus transferuntur rerum dominia, non nudis pactis. Traditionibus, factis à domino ex justa causa jure 4 gentium dominia rerum transferuntur. Vsucapionibus transferuntur dominia rerum, jure civili, quando res à non domino bona fide accipienti traditæ sunt. Et qui vel jure gentium, vel jure civili dominus est, rectè in rem actione experitur, quod ipsum vindicationis quoque verbum ostendit. Actiones in rem vocantur vindicationes, *ut infrà audiemus*, & vindicare est suum esse petere, suum esse dicere, suum esse intendere, suum esse asserere, vel defendere. Ità enim Jurisconsulti passim loquuntur. Hinc etiam vindicationis legatum nomen habet, quòd liceat legatario legatum, per vindicationem relictum statim à morte testatoris asserere, suum esse. Nec enim aditione hereditatis legatum, per vindicationem relictum, heredis fiebat, sed à defuncto, rectà via in legatarij dominium transibat, si legatarius legatum non repudiabit, *ut suprà in tit. de legatis est expositum.* Nihil verò interest, utrum 5. actor plenum dominium, plenam proprietatem habeat, an nudam proprietatem tantùm. Nam & qui nudam proprietatem habet, in rem agit, & rectè dicimus, rem nostram esse, etiam cujus ususfructus alienus est, *l. rectè dicimus. de verb. signif.* Proprietas itaq; vel plena, vel saltem nuda, causa est actionis in rem, non obligatio. NVLLO ENIM JURE NOBIS OBLIGATVS EST IS, CVM QVO ACTIONE IN

REM AGIMUS, ut Imperator noster hic loquitur. Nullo jure est obligatus, *hoc est*, non est nobis obligatus ex contractu, aut quasi, aut ex maleficio, vel quasi, est tamen nihilominus obligatus. *§. item si in judicio. infrà de exceptio.* Ibi Imperator Justinianus ostendit, eum, cum quo in rem actione agitur, obligatum esse, & obligationem etiam post rem judicatam durare. Et sic debere nobis dicitur, etiam qui in rem actione convenitur, *ut suprà in explicatione definitionis actionis est ex-*
6. *positum.* Necesse verò est, ut res nostra ab alio possideatur, quemmadmodum ex definitionibus, suprà relatis intelligitur. Rem enim meam, quam possideo, nulla actione persequi possum, quia à meipso rem peterem, & secum nemo agit. At cùm rem meam alius possidet, tunc mihi datur in rem actio adversus possidentem. Possidet rem meam,
7. qui rem meam detinet. Possessio quippe est κατοχὴ *Theophil. in tit de interdictis infrà, l. 1. in princ. de acq. vel amit. poss. h. e.* detentio, *l. unica, C. de usucapio. transfor. l. penult. C. de præscrip. 30. vel 40. anno.* sive detentatio rei, *ut dicitur in l. ab hostibus, § fin. ex quib. caus. majo. 25. annis &c. & l. 5. de impensis in rebus dotali. factis*, & possessor, detentator *in d. l. penult. C.*
8. *de præscriptio. 30. vel 40. anno.* Ac præsentem possessionem exigimus, ut actio in rem locum habeat, nec satis est, eum, qui convenitur, aliquando possedisse. Sic enim Paulus JCtus inquit, actio in rem ex præsenti possessione est, *in l. non aliàs, circa med. de judiciis*, & auctore Ulpiano, actio in rem semper datur adversus eum, qui possidet, *d. l. actionum, de obligatio. & actio.* Et contrà possidentem competit, *l. in princ. C. ubi in rem actio. exerce. debeat.* & possessio parit in rem actionem, *l. unica, C. de alienatio. judicii mutandi causa facta.* Ac possidere dicitur, etiam qui dolo malo possessionem amisit, & tàm tenetur actione in rem, qui dolo malo desijt possidere, quàm qui possidet, quia dolus malus pro possessione est, *l. qui dolo, de reg. jur.* Qui neq; possidet, neq; dolo malo fecit, quò minus possideret, absolvitur, *l. penult. de petitio. hered.* & vindicari
9. non potest ab eo, qui non possidet, *l. officium, de rei vindi.* In actione igitur in rem ex parte agentis requiritur dominiũ, sive proprietas. Ex parte rei conventi, possessio. Et dominium, sive proprietas est causa actionis in rem. Quia tamen possessio quoq; actionem in rem parit, *d. l. uni. C. de alienatio. judicij mutandi causa fact.* idcircò nõ male à veteribus traditum est, possessionem etiam causam esse actionis in rem. Et quod

Neme-

Nemesius philosophius *in libro* περὶ φύσεως ἀνθρώπου *c. 44.* περὶ τῶ τίνων ἐστὶ πρόνοια, *hoc est, quarum providentia, de beatitudine* tradit, κατὰ περιγραφὴν dici, solam virtutem beatitudinem adferre, κατὰ πλάτος virtutẽ cum divitijs adferre beatitudinem, cùm quis beatus esse possit sine divitijs: id nos de causa actionis in rem dicere possumus, κατὰ περιγραφὴν, causam actionis in rem esse dominiũ, sive proprietatẽ κατὰ πλάτος dominium, sive proprietatem cum possessione, cùm actio in rẽ possit esse, licèt quis non possideat, neq; etiam dolo malo desierit possidere. Verbi gratia: cùm â Titio vellem rem petere, Sem- 10.
pronius se possidere dixit, atq; ità liti se obtulit, & gessit se pro possessore, cùm non possideret. Hic Sempronius actione in rem tenetur, & tamẽ nõ possidet neq; dolo possidere desijt, *l. si is qui obtulit se l. sin autem, in princip. de rei vindicatio.* Fingitur tamen possidere, propterea, quòd actorẽ decepit dicendo, se possidere, cùm non possideret, sicq; actio in rẽ semper datur adversus eum, qui possidet, aut dolo desijt possidere, vel etiã se possidere fingit, & dominum esse dicit, ut Justinianus hic affirmat. Nam in actione in rem & actor affirmat rem suam esse, & possessor se dominum esse dicit, *b* §. *nostro. sicuti latius explicabitur in* §. *appellamus, infrà hoc tit.* Verbum PETIMVS, quod tamen in definitione 11.
additur, propriũ est verbum actionis in rem. Et cùm in judicio rẽ nostram persequimur, petitionis verbo propriè utimur, sicuti actionis, cùm persequimur, in judicio, quod nobis ex contractu, vel maleficio debetur, *l. actio in personam, de obligat. & actio. l. pecuniæ verbũ,* §. *action. de ver. sign.* Sic cùm dicitur in SCto Macedon. itemq; Vellejan. actionem, petitionemq; non dari, per actionem, actio in personam, per petitionem, actio in rem significatur. Eodem modo, actionis & petitionis verbum sumitur in Aquiliana stipulatione, quarum rerũ actio mihi tecum est, petitioq; §. *item per acceptilationẽ Institut. quib. modis. tollitur obligat. l. & uno, de accepti.* Ità quoq; actio, & petitio accipiuntur apud Cornifi. *in 2. ad Herennium,* quæritur in translationibus primùm, num aliquis ejus rei actionem, petitionẽ habeat. Sic petitio actionẽ in rẽ significat, *toto tit. de petitio. heredita. toto tit. si pars hered. petatur, toto tit. si usufructus petatur.* Hinc actio in rem actio petitionis dicitur ab Ulpiano *in l. 1. in princ. de rei vindicatio.* Petere autem nihil aliud est, 12.
quàm vindicare, *l. actionũ, de obligatio. &* §. *appellamus, infrà hoc tit.* & Jurisconsulti promiscuè his vocabulis utuntur, ut *ex titulo si usufru-*

13. *ctus putetur, & ex titulo si servitus vindicetur.* intelligere licet. Utroque verbo finis actionis in rem ostenditur, qui hic est, ut actor rem suam quam adversarius possidet, ab adversario auferat, & abducat. Illud notandum, quòd petitio nonnunquam etiam repetitio appellatur, & repetere est vindicare, *l. quæ religiosis, in fine, de rei vindicatio.* quamvis aliàs repetitio est condictio, & repetere condicere, *ut in titulis, de condictio, causa data. de condictio. ob turpem causam, de condictio. indebiti, & similibus videre licet.* Sic petitio pro condictione sumitur *in l. certi condictio. in princ. de reb. cred. &c.*

AD §. ÆQVE SI AGAT QUIS.

Summaria.

1. *An actione in rem servitus petatur.*
2. *Quid sit ususfructus.*
3. *Jure naturali civi altius ædificare licet.*
4. *Tignum quid sit.*
5. *Quomodo actio in rem, qua servitutes petuntur, distet ab actione in rem, qua res corporalis petitur.*
6. *Actio in rem, qua res corporalis petitur, semper affirmativè concipitur.*
7. *Actio ad servitutes petendas duplex est.*
8. *Quare super rebus corporalibus negativè non agatur.*
9. *In servitutibus magnus est negatoriæ actionis usus.*
10. *In controversijs rerum corporalium semper is agit qui non possidet in incorporalium rerum petitione etiam qui possidet.*
11. *In controversijs servitutum reus non æstimatur ex possessione.*
12. *In controversijs rerum corporalium actor reus ab adversis abducit.*

Dictum

DIctum est, actione in rem peti rem nostram corporalem, quam alius possidet. Nunc in hoc §. Imperator docet, actione in rem peti quoq; rem incorporalem, ut pura servitutem personalem, & realem, rusticam, & urbanam. Personalis servitus est ususfructus, & hanc servitutem Imperator hic intelligit, cùm dicit, IN REM ACTIONEM ESSE, SI QVIS AGAT, JVS SIBI ESSE, FVNDO, VEL ÆDIBVS ALIENIS SCILICET VTENDI FRVENDI. 1.
Vsus fructus enim est jus alienis rebus utendi fruendi, *§. 1 suprà de usufructu.* Reales servitutes rusticæ sunt iter, actus, via, & aquæductus, *§. 1. suprà de servitut.* & de his servitutibus accipienda sunt hæc verba, JUS ESSE PER FUNDVM VICINI EVNDI, AGENDI, VEL EX FVNDO VICINI AQVAM DVCENDI. Realis servitus urbana est servitus altiùs tollendi. Jure quidem naturali unicuiq; licet, ædes suas altiùs tollere. Verùm ea naturalis facultas cessat, si vincino quis cesserit, jus sibi non esse altiùs ædes tollere. Hoc volunt Imperatores *in. l. altius, C. de servitut. & aqua,* cùm inquiunt, altiùs ædes tollere, si domus servitutem non debeat, dominus minimè prohibetur. His verbis: Si domus servitutem non debeat, significant Impp. dominum ædium altiùs posse ædes tollere, si vicino non cesserit, jus sibi non esse altiùs ædes tollere. Hoc casu domus servitutem debet. Quod si vicinus, cui cessi, jus mihi non esse, altiùs ædes tollere, posteà mihi cesserit, jus mihi esse, ædes meas altiùs tollere, Jam non jure naturali, sed jure servitutis, ædes meas altiùs tollere possum, & ad hunc modum servitus realis altiùs tollendi constituitur. Realis quoque servitus urbana est servitus immittendi tignum in vicini ædes: Tignum, *h. e.* trabes, aut quid aliud, quod ex uno ædificio in aliud porrigatur, *l. h. quod dictum est, de servitut. urbano. prædio.* Sic reales servitutes urbanæ, sunt servitus prospici ndi, vel projiciendi aliquid, & complures aliæ, *de quibus in tit de servitu. suprà.* Has servitutes omnes personales, & reales, urbanas, & rusticas per in rem actionem petimus, *h. §. nostro, l 2. si servitus vindicetur.* Cæterùm hæc in rem actio plurimùm distat ab actione in rem, per quam rem corporalem persequimur. In illa enim actor dicit, rem quam petit, suam esse. In hac autem actione actor non dicit, rem suam esse, sed dicit, jus sibi esse, fundo, vel ædibus utendi, fruendi, vel per fundum vincini eundi, agendi, aut ex fundo vicini aquam ducendi: Aut dicit, jus sibi esse, altiùs ædes suas tollendi, pro-

Hoc amplius in actione in rem, quæ super rebus corporalibus instituitur, actor rem, quam petit, non possidet, sed adversarium possidere dicit. ET SEMPER IN CONTROVERSIIS RERUM CORPORALIUM IS AGIT, QUI NON POSSIDET. EI, QUI POSSIDET, NON EST ACTIO PRODITA, PER QUAM REM ACTORIS ESSE NEGET, ut Justinianus hic loquitur. Dicit quidem qui possidet, rem ab actore petitam, suam esse, *ut suprà est expositum.* At actionem nullam habet, per quam neget, rem actoris esse In controversijs verò servitutum actor etiam possidet, *l. etsi fortè, §.1. si servitus vindicetur, l. penult. §. ut. si usufructus petetur.* Et hîc est unus ille casus, quo is, qui possidet, agit in rem actione, eumque Imperator noster hîc intelligit. Hic, *inquam*, unus ille casus est, & solus, ut Theophilus loquitur, nec ullus est alius, *ut Jacobus Cujacius in posterioribus notis ad institutiones notavit.* Curtius tamen interpres Theophili latinus verbum, solus, omisit. Pone ergo, ego sum in possessione, fundo, vel ædibus tuis utendi fruendi, vel per fundum tuum eundi, & rectè ago, jus mihi esse utendi fruendi, eundi, si tu me servitute quietè uti non patiaris. Rursus pone, Tu ædificatum habes, possessor es, & rectè agis, jus tibi esse, ità ædificatum habere, vel jus tibi esse reficiendi. Si ædificatum non habes, ego possessor sum, & nihilominus rectè ago, jus tibi non esse ædificare, atque ità in controversiis servitutum, reus non æstimatur ex possessione, sicut in controversiis rerum corporalium, cùm possessor actor esse possit, sed ex ratione conveniendi, ità ut, qui convenit, quivè provocat ad judicium, actor sit, sive possideat, sive non, & similiter, qui convenitur, quivè provocatur, reus sit, sive possideat, sive non. *Jacobus Cujacius in 9. tractatu ad Africanum, in explicatione l. si priusquam, de novi operis nuntiatio.* Denique in controversijs rerum corporalium, actor rem ab adversario abducit, & aufert, In controversiis verò servitutum actor nihil ab adversario abducit, vel aufert, sed vel affirmativè agit, & petit declarari, jus sibi esse, fundo vel ædibus utendi fruendi, per fundum vicini eundi, & adversarium condemnari, ut à prohibitione, vel impedimento desistat, *l. si quis diuturno, §. fin. si servitus, vindic. l. 1 §. competit, de aqua quotid. & æsti.* Vel agit negativè, & petit declarari, adversario jus non esse, fundo, vel ædibus utendi fruendi, per fundum eundi, altiùs ædes tollendi, & ob id ad-

id adversarium condemnari, ut à tali gravamine desistat, quemadmodum ex vulgaris formulis actionum, passim traditis, videre licet. Ex his omnibus intelligimus actionem in rem suprà traditam, non convenire actionibus in rem, quibus servitutem prosequimur.

AD §. SED ISTÆ QUIDEM Actiones.

Summaria.

1. *Quanam actiones ex legitimis & civilibus causis descendant.*
2. *Quid sit comparare vel dare actionem.*
3. *Quæ sit secunda actionum divisio.*
4. *Prætoriæ actiones quotuplices.*
5. *Actio publiciana quo auctore inventa.*
6. *Jure civili ad vindicandum dominium actiones proditæ sunt.*
7. *Per verba ad exemplum semper utilis actio significatur.*
8. *Actio publiciana utilis est.*
9. *Contra verum dominum actio publicana non datur.*
10. *Quæ sint substantialia requisita ad actionem publicianam.*
11. *An prædia vectigalia usucapiantur.*
12. *Acquisitio longi temporis usucapioni finitima est.*
13. *An actio publiciana in illis locum habeat, quæ neq; usucapi, neq; longo tempore acquiri possunt.*

HIc Jmperator secundam proponit actionum divisionem ISTÆ, inquit, ACTIONES, QVARUM MENTIONEM HABVI-
1. MVS. Habuit autem mentionem actionum in personam, & in rem. Ad utrumque igitur genus actionum Justinianus Jmperator respicit, licèt aliter Theophilo videatur. Et actiones in personam & in rem ex legitimis,& civilibus causis descendunt, *h. §. n.* PER LEGITIMAS AC CIVILES CAVSAS, Jmperator intelligit contractus, vel quasi, maleficia item, & dominium vel quasi, quod in servitutes cadit. Intelligitur hoc *ex versiculo namq; h §. n.* ubi dicitur, JURE CIVILI PRODITVM ESSE, VT QVIS DOMINIVM SVVM VINDICET.

CET. Idem intelligitur *ex §. in personam, inf. h. t. n.* vbi dicitur, JURE 1.
CIVILI ILLVM TENERI, QVI STIPVLANTI PROMISIT. Cum igitur Imperator dicit, ISTAS ACTIONES, de quibus suprà dixit, EX LEGITIMIS ET CIVILIBVS CAUSIS DESCENDERE, hoc dicit, actiones ex contractu, vel quasi, aut ex maleficio descendentes, itemque actiones in rem, quibus rem corporalem, aut servitutem petimus, legitimas, & civiles actiones esse, & sic quas Imperator hic actiones vocat ex legitimis, & civilibus causis, ICtus actiones civiles appellat, *in l. actionum, §. fin. de obligat. & action.* Fecit quidem Imperator supra quoq; mentionem actionum, quæ quasi ex delicto descendunt, sed istæ actiones civiles non sunt, ut ex ijs, quæ *in tit. de obligatio. quæ quasi ex delicto nascuntur*, diximus, videre licet, sed prætoriæ, quas prætor ex sua jurisdictione comparatas habet, vt Imperator hic loquitur. Pro comparare actionem, ICti etiam dicunt dare, *§. non omnes, infrà de perpetuis & tempora. actio.* Et comparare, sive dare actionem, est de novo actionem introducere, vbi jure civili aliàs nulla competebat actio. Et 2.
quando prætor actionem de novo introducit, illa actio prætoria actio nominatur. Aliàs dare actionem est actionem ex legitima, & civili causa descendentem præscribere. Et cùm prætor formulam, sive actionem præscribit, non simul etiam de novo dat, comparat, aut de novo introducit actionem, actio prætoria non est, sed civilis. Verbi gratia: Prætor actionem commodati dabat, *l. 1. commodati.* Hæc tamen actio prætoria non est, quia prætor illam de novo non dedit, vel comparavit, sed cùm ex legitima, & civili causa, *hoc est*, ex contractu descenderet, ejus formulam præscripsit. Sic actionem depositi prætor dabat, *l. 1. depositi.* Hæc tamen actio similiter prætoria non est, quia prætor illam de novo non dedit, vel comparavit, sed cùm ex legitima, & civili causa, *hoc est*, ex contractu jam antè descenderet, formulam ejus præscripsit. Actiones itaque aliæ sunt civiles, quæ ex legitimis, & civilibus causis descendunt, eæq; ipso jure competunt, *d. §. non omnes, infrà de perpe. & temp. actio.* Aliæ sunt prætoriæ, quas prætor ex sua jurisdictione comparavit, quas ICtus *in d. l. actionum, §. fin. de oblig. & actio.* honorarias appellat. Ratio nominis *in tit. de oblig. & alibi*, est exposita. Rutsus, sicut civiles actiones aut in rem sunt, aut in personam: Ità 4.
quoq; honorariæ actiones vel in rem sunt, vel in personam. Et hoc, *inquit Imperator*, necessarium est, exemplis ostendere. Optimum enim

docendi genus est, exemplis rem declarare, *ut dicit Matthæus de afflict.*
5. *in præludiis constitutio. Neapolita. quæst. 12. nu. 12.* Primùm autem Imperator proponit actionem publicianam. Hæc actio in rem est, & prætoria. Nam Quintus Publicius, qui prætor fuit Urbanus, cum M. Junio, *auctore Cicerone in oratione pro Cluentio*, in edicto eam proposuit: Actio verò publiciana ei datur, qui rem, quam à non domino ex justa causa, bona fide acceperat, ante completam usucapionem amisit. Ita enim ex exemplo, quod Imperator noster Justinianus hîc proponit, intelligimus. Pone, res tibi à non domino tradita est, ex justa causa emptionis puta, donationis, dotis, aut legatorum. Hic tu per traditionem dominus rei traditæ effectus non es, quia is, qui tradidit, dominus non fuit, & nemo plus juris in alium transfert, quàm ipse habet, *l. nemo, de reg. jur. l. traditio, de acquir. rer. dom.* Quia tamen rem ex justa causa bona fide accepisti, potes illam usucapere, atque ita per usucapionem dominium rei acquirere, *l. 3. de usurpatio. & usucapio. l. traditio. C. de pactis, & hoc §. nostro.* Et re usucapta, eaque casu amissa, à quocunque possessore eam petere potes per actionem in rem civilem, non secus, ac si rem, à vero domino acceptam amisisses. Ac si ante completam usucapionem, rei possessionem casu aliquo amiseris, jure civili nullam habes directam in rem actionem ad eam persequendam.

6. JURE ENIM CIVILI ITA PRODITAE SUNT ACTIONES, UT QUIS DOMINIUM SUUM VINDICET, ut Imperator noster hic loquitur, & traditum est suprà latiùs. At tu ante completam usucapionem dominus rei, ex justa causa tibi traditæ, non es. Deficit ergò hoc casu, jure civili, directa in rem actio. Sed quia durum, *hoc est*, iniquum est, actionem deficere, & extraneum possessorem præferri tibi, qui ex justa causa, & bona fide rem accepisti. Ideò prætor hoc casu invenit actionem, quam à suo nomine publicianam vocavit, *hoc §. nostro, & toto tit. de publicia. in rem actio.* Hæc actio utilis est in rem actio, sive utilis vindicatio, *l. nec utilem, ex quib. causis majo.* & ideò ad exemplum vindicationis dari dicitur,
7. *l. in honorariis, de oblig. & actio.* His enim verbis, ad exemplum, vel exemplo, semper utilis actio significatur. *l. sed etsi proprietatis, ad l. Aquil. l. 1. C. de precario, l. 5. C. si res aliena pignori data sit.* Sic in *l. penult. C. de institio. & exercito.* his verbis ad exemplum institoriæ, & *in l. ult. C. eodem,* ad instar institoriæ significatur utilis actio institoria. Hinc etiam

actio publiciana ad instar proprietati dicitur respicere *l. 7. §. publiciana, publiciana in rem actio.* Ad instar proprietatis, *hoc est,* ad instar actionis in rem civilis, qua de proprietate, *hoc est,* dominio agitur, ut suprà est expositū. Hinc etiam Justinianus hic agit, NULLAM DIRECTAM IN REM ACTIONEM TIBI COMPETERE. Ideò inquit directam quia publiciana utilis est in rem actio Per actionem itaq; publicianam tu, qui possessionem rei amisisti, potes rem ab extraneo possessore vindicare, dicendo, eam rem te usu cepisse, aut quasi usucepisse, utrumq; enim rectè dicis, *h. §. n* licèt nonnullis aliter videatur. Dixi ab extraneo possessore. Nam si res ad verum dominum, ante completam usucapionem pervenerit publiciana cessat. Nec enim ideò comparata est publiciana, ut res domino auferatur, *l. penult. & ult. de publicia. in rem actio.* sed ut auferatur extraneo possessori, quia illa regula te agentem repellere non potest, quòd in pari causa melior sit conditio possidentis *l. 9. §. si duobus, de publicia in rē actio. l. in pari causa, de reg. jur.* Nec enim hic par est utriusq; causa. Tu, qui possessionem rei amisisti, bonam habes fidem, habes etiam justū titulum. Adversarius utroque destituitur. Ac omninò necesse est, ut publiciana locum habeat, quòd res tibi sit tradita ex justo causa, sive justo titulo, tuq; eam bona fide acceperis. Utrumque prætor in edicto expressit, *l 3. & 7. §. prætor ait, de publicia. in rem actio.* Utrumque etiam ad usucapionem necessariū est, *ut in titulo de usucapio. & longi tempo. possessio. suprà dixi.* Et publiciana in his tantum locum habet, quæ usu capi possunt. In his, quæ usucapi non possunt, actio publiciana cessat, *d. l. 9. §. hæc actio. de publicia. in rē actio.* Non obstat, quod prædia vectigalia, quæ civitatum sunt stipendiaria item, quæ sunt populi Romani, & tributaria, quæ sunt principis non usucapiuntur, *l. 9. de usurpatio. & usucapio l. 12. §. in vectigalib. de publicia. in rē actio.* & tamen actio publiciana ad hujusmodi prędia pertineri *d. l. 12, §. in vectigalib.* Nam prædia vectigalia stipendiaria, & tributaria usucapi quidem non possunt, longo tamen tempore possunt acquiri, *l. si finita, §. fin. de vectigalibus, de damno infecto.* Et acquisitio longi temporis usucapioni finitima est, & propterea, sicuti actio publiciana pertinet ad ea, quæ usucapiuntur: ità ex interpretatione prudentum pertinet etiam ad ea, quæ longo tempore acquiruntur. Sic servitutes non usucapiuntur, *l. 4. §. fin. de usurpatio. & usucapio.* longo tamen tempore acquiri possunt, & propterea actio publiciana ad servitu-

8. 9. 10. 11. 12.

vitutes etiam pertinet *l. 11. §. 1. de publiciana in rem actio.* At quæ neq; usu capi, neq; longo tempore acquiri possunt, ut sunt res furtivæ, in his actio publiciana locũ non habet, *d. l. 9. §. hac actio, de publiciana in rem actio.*

AD §. RURSUS EX DIVERSO.

Summaria.

1. *Actio publiciana duplex est.*
2. *Quando detur actio publiciana rescisoria.*
3. *Intra quod tempus actio rescissoria detur.*
4. *Annus in Actione rescissoria quomodo computetur.*
5. *Quando absenti Reipub. causa actio rescissoria non detur.*
6. *Utrum in eo qui ab hostibus captus est, actio rescissoria locum habeat.*
7. *Si quis ipse ante captivitatem rem alterius possidere capit, an rescissoriæ actioni locus sit.*
7. *Possessio aliquandò pro usucapione accipitur.*
9 *Ex Justiniani constitutione actio rescissoria intra quadriennium locum habet.*

1. Diximus de actione publiciana, in qua actor dicit, se usucepisse rem, vel quasi, quam tamen non usucepit. Nunc in hoc §. agitur de actione publiciana, quæ usucapionem completam rescindit. Est enim duplex actio publiciana: Una, quæ per fictionem usucapionem introducit, & utilis est in rem actio: Altera, quæ usucapionem completam rescindit. Ita enim Paulus Jurisconsultus docet *in l. in honorariis, vers. item publiciana, de obligatio. & actio.* Publiciana, *inquit,* ad exemplum vindicationis datur, sed cùm, rescissa usucapione, redditur, anno finitur. Nota, quod Paulus dicit, publicianam actionem reddi, rescissa usucapione. Non solùm igitur publiciana actione utimur, cùm in rem agimus, dicentes, rem nos usucepisse, vel quasi, quam tamen non usucepimus, verùm etiam publiciana actione utimur, cùm agimus ad rescindendam usucapionem completam. Et hæc actio publiciãa est ex edicto *ex quib. causis majores 25. annis in integrũ restituũtur,* & quia usucapionẽ rescindit, *d. l. in honorariis, de oblig. & act. ip.*

Ideò resci

Ideo rescissoria actio dicitur, *in l. nec non, penult. ex quib. caus. majo & §. l, ab hostibus, C. de postli. reverf. l. nullo, C. de rei vindicatio.* Ut pone, tu rem meam bona fide emisti, atque ità bona fide, & justo titulo eam possides. Ego rem meam per in rem actionem à te petere possum, antequàm illâ usucapias. Post usucapionem non possum. Ratio est, quia ante completam usucapionem, rès mea est. Post completam usucapionem, tua est effecta, *ut in praecedenti § latius explicavi.* Verùm si tu, cùm Reipublicæ causa abesses, rem meam usuceperis, Prætor mihi succurrit, mihiq; omni auxilio juris civilis destituto, dat actionem publicianam sive rescissoriam, per quam, rescisfa usucapione, rem, jure civili amissam, petere possum, *hoc est,* ità petere, ut dicam, te usu non cepisse, & ob id rem meam esse. Hæc sunt Imperatoris nostri Justiniani verba. Inquit Justinianus, RESCISSA USVCAPIONE. Rescinditur usucapio non proprio, ac peculiari aliquo judicio, ut plerique ex interpretibus nostris sentiunt, sed eo ipso, quód prætor mihi actionem publicianam, sive rescissoriam dat. Nam ità Imperator Justinianus seipsum explicat. Et dat mihi prætor hanc actionem adversum te, non semper, sed intra annum dundaxat, *hoc §. nostro.* Et actio publiciana rescissoria anno finitur, ut loquitur Paulus Jurisconsultus *in d. l. in honorariis, §. penult. de obligatio. & actio.* Ibi Paulus rationem assignat: quia, *inquit,* hæc actio contra jus civile datur. His verbis Paulus hoc vult dicere: Actio publiciana, sive rescissoria impugnat jus civile, quia rescindit usucapionem, quæ jure civili introducta est, *§. 1. suprà, de usucapio. & longi tempo. poss.* bono publico, ne quarundam rerum dominia diu, & fere semper incerta essent, *l. 1. de usurpatio. & usucapio.* Itaq; non est æqum, ut actio rescissoria perpetuò competat, sed tanquam odiosa, brevitate temporis constringenda est. Aliæ actiones prætoriæ, quæ jus civile non impugnant, sed tuentur, licet sint prætoriæ, anno non finiuntur, *ut infrà in titulo de perpet. & tempor. actio. explicabimus.* Actio igitur rescissoria mihi adversum te intra annum competit. Et hic annus utilis est, *l. ab hostibus, C. de post lim. reverf.* ibi Diocletianus, & Maximianus Imperatores rescripserunt, ea, quæ per usucapionem ex bonis subtracta sunt, intra annum utilem, actione rescissoria restitui. Et propterea annus non numeratur ex eo tempore, quo usucapio Iure civili completa fuit, sed ex illo tempore, quo tu Republicæ causa abesse desiisti, ut Justinianus Imperator hic docet. Ità demum tamen

Margin numbers: 2. (beside "Verùm si tu"), 3. (beside "non semper"), 4. (beside "Et hic annus")

hæc actio mihi daret, si tu, qui Reipublicæ causa absuisti, neminem domi reliquisti, quem, te absente, convenire, & interpellare potuissem. Si reliquisti domi amicos, cognatos, aut defensores, eosque ego non conveni, cùm convenire potuissem, te reversum inquietare non potero, *auctore Ulpiano in l item ait prætor, ex quib caus majo. 25. annis, hoc est*; non potero adversum te experiri actione rescissoria, idq; mihi imputare debeo, quòd non egerim, te absente, cùm agere potuissem cum ijs, qui tui defensionem suscepissent. Quemadmodum autem prætor mihi adversum te, rescissa usucapione, actionem publicianam dat: ità versa vice, tibi, Reipublicæ causa absenti, adversum me quoq; succurrit, si ego interim, dum tu Reipublicæ causa abesses, rem tuam, quam bona fide ab alio emi, usuceperim. Prætor enim, ut eleganter Ulpianus Jurisconsultus loquitur, succurrit absentibus, ne capiantur, & adversus absentes succurrit, ne capiant, *d. l. item ait prætor, ex quib. caus. majo. 25. annis.* Hoc tamen ità procedit, si tu dolo malo Reipublicæ causa non abfueris, *l. 1. ex quibus caus. majo. 25. annis.* Et dolus malus eò pertinet, ut, qui reverti potuit, neq; tamen reversus est, in eo, quod per id tempus, adversus eum factum est, non adjuvetur, *l. itē hi, ex quib. caus. majo. &c.* Si igitur tu, grandis alicujus commodi captandi gratia

5\. id egisti, ut Reipublicæ causa abesses, hoc casu revocaberis ab isto privilegio, ut Callistratus inquit *in d. l. item hi, ex quib. caus. majo. &c. hoc est*, non habebis actionem rescissoriam. Idemq; est, si tu data opera, & sine lucro hoc affectasti, ut Reipublicæ causa abesse, vel si maturius profectus es, vel etiam litis gratia cœpisti Reipupl icæ causa abesse. Prætor quippe ex necessitate absentibus subvenire solet, non ijs, qui ex voluntate absunt, secundum Ulpianum *in l. sed etsi per prætorem, §. ultim. ex quib. caus. majo. &c.* Et quæ de eo, qui Republicæ causa abest, & inte-

6\. rim rem ejus, qui in civitate est, usucepit, diximus, eadem etiam, auctore Justiniano hic, dicenda sunt de illo, qui cùm in hostium potestate esset, rem eius, qui in civitate est, usucepit. Etenim illi, qui in civitate est, datur adversus reversum ab hostibus intra annum, actio publiciana, quæ usucapionem rescindit. Verbi gratia: Tu per servum tuum ante captivitatem rem meam possidere cœpisti bona fide. Hic ego rem meam ante completam usucapionem à te repetere possum. Posteà non possum. Quòd si tu ante completam usucapionem captus fueris ab hostibus, remanet nihilominus servus tuus in possessione, &

ob id

ob id impletur usucapio, eaq; tibi ab hostibus reverso prodest ex sententia Juliani JCti, rejecta sententia Marcelli, *l. in bello, §. facti autem, de capt. & postli. reverf.* Verùm ego intra annum, postquam tu ab hostibus reversus es, per actionem rescissoriam rem meam à te petere possum, dicendo, te non usucepisse, & ob id rem meam esse, *hoc §. nostro.* Et hæc, ut proposui, tunc procedunt, cùm tu ante captivitatem per servum tuum rem meam possidere cœpisti. Aliud est dicendum, si tu ante captivitatem rem meam per teipsum possidere cœpisti. Hoc casu, te ab 7.
hostibus posteà ante completam usucapionem capto, interrumpitur usucapio, *l. si is qui pro emptore, in princ. de usurpatio. & usucapio. d. l. in bello, § facti autem, de capti. & postli. reverf.* Ratio est, quia certum est, te possidere desijsse, *d. l. in bello, §. facti autem*, & sine possessione usucapio non procedit, *l. sine possessione, de usurpatio. & usucapio.* Et si reversus fueris ab hostibus, jure postliminij, medium tempus ad usucapionem tibi non prodest, *l. denique, ex quibus cauf. majo. 25. annis &c.* Ibi dicitur, interruptam possessionem postliminio non restitui; quia hæc sine possessione non consistit. Per interruptam possessionem Papinianus intelligit interruptam usucapionem, & sic possessio pro usucapione sumitur, *in l. ait prætor, § 1. & in l. cùm miles, eodem titulo.* Et possessio, *hoc est*, usucapio 8.
interrumpitur, te ab hostibus capto, quia desinis possidere, & usucapio sine possessione non est, *d. l. denique, ex quib. cauf. majo. 25. annis &c.* Sic detentio, sive detentatio usucapionem significat, cum dicitur, inchoata, & finita detentio, *in l. ab hostibus, §. fina eodem.* Quòd si servus tuus te jam ab hostibus capto, rem meam emerit, siquidem ex causa non peculiari, neq; servus, neque per servum tu, qui apud hostes es, possides, *l. 11. de usurpatio. & usucapio.* & ideo usucapio non procedit. Si autem ex causa peculiari rem meam emit, procedit usucapio, eaque tibi reverso prodest, quia tu per servum possedisse, & usucepisse videris *l. 8. & d. l. si is qui, pro emptore, l. justo. §. fina de usurpatio. & usucapio. d. l. in bello, § facti autem, l. penult. de capti. & postli. rever. l. ait prætor, §. hi planè, ex quibus cauf. majo 25. annis &c.* Mihi autem hoc etiam casu adversus te, reversum ab hostibus, datur actio rescissoria intra annum, *d. l. ait prætor, §. hi planè, ex quib. cauf. majo. &c.* & annum, quod ad extremum monendum est, Justinianus in quadriennium commutavit, *l. ult. C. de tempor. in integrum restitutio.* 9.

AD

AD §. ITEM SI QUIS IN Fraudem.

Summaria:

1. *Quæ sit actio Pauliana.*
2. *Intra quod tempus locum habeat.*
3. *Actio Pauliana est rescissoria.*
4. *Quando actio Pauliana locum habeat.*
5. *Quæ sit actio Fabiana sive Calvisiana.*
6. *Quæ inter actionem Paulianam & Calvisianam sit differentia.*

IN hoc §. agitur de actione, per quam creditores, quæ in fraudem i-
1. psorum à debitore alienata sunt, revocant. Hæc actio à Theophilo Pauliana actio dicitur, & rectè. Ità enim à ICto Paulo appellatur *in l. videamus. §. in Faviana, de usuris.* Finge, Titius, cùm ære alieno obrutus esset, fundum tibi vendidit in fraudem suorum creditorum. Creditores postea, bonorum possessione impetrata, & bonis Titii per curatorem bonorum distractis, *sicuti in tit. de successio sublat. quæ fiebant per bono. venditio. sup. expositum est*, solidum, quod eis debetur, consequi non possunt. Hic creditores fundum, quem tu à Titio emisti, nulla civili actione à te petere possunt. Nec enim experiri adversum te possunt, actione in personam, quia tecum non contraxerunt. Non habent etiam actionem in rem, quia non sunt domini fundi, quem Titius tibi tradidit, sed tu per traditionem à Titio factam, dominus es effectus. *§. per traditionem, sup. de rer. divisio. l. traditionibus. C. de pactis.*
2. Prætor tamen iniquum esse videns, creditores à debitoribus defraudari, dat creditoribus actionem Paulianam per quam fundum à te intra annum, quo experiundi potestas fuit, *l. 1. quæ in fraudem credito. facta sunt, ut restituantur, hoc est*, intra annum utilem revocare possunt etiam pretio non restituto, *l. si debitor, eodem*, nisi fortè nummi in bonis extent: Tunc enim reddendi sunt, quia ea ratione nemo fraudatur, *l. ex his, quæ in fraud. cred.* Revocantes autem creditores fundum à te, non dicunt, fundum ipsorum esse, sed dicunt fundum, rescissa traditione, tibi traditum non esse, & ob id in bonis debitoris mansisse, *h. §. n.* Rescindi-

scinditur traditio eo ipso, quòd actio Pauliana datur, sicuti suprà quoque de actione rescissoria monui. Actio itaque Pauliana est rescissoria alienationis, sive traditionis, sicuti actio Publiciana, sive rescissoria proximè præcedens, est rescissoria usucapionis. Et hac actione, quod summè notandum est, creditores non vindicant rem quasi suam, aut sibi obligatam, sed quasi rem debitoris sui. Dicunt enim rem, in bonis debitoris mansisse, ut Justinianus Imperator hîc auctor est. Superiores vindicationes sunt dominij nostri, aut servitutis vindicationes. Hæc vindicatio est vindicatio dominij debitoris. Ità demum tamen actio Pauliana adversum te locum habet, si tu fraudem non ignorasti, *d.l.1.de his quæ in fraud. credito.* sed sciẽs Titium in fraudem creditorum vendere, emisti, *l.6.§ hoc edictum, l si debitor, eodem.* Si ignorasti fraudem venditoris, actione Pauliana non teneris. Aliud dicimus, si Titius rem aliquam in fraudem creditorum tibi donavit. Hoc casu, sive fraudem scivisti, sive ignorasti, actione Pauliana conveniri potes, *d.l 7.6 simili modo dicimus, de his quæ in fraudem creditorum.* Hic enim nullum damnum tibi infligitur, sed lucrum duntaxat, quod habere potuisses, extorquetur. *d.l.6.§. simili modo.* Secus est, quando rem emisti: tunc pretium tibi non restituitur, & idcircò meritò dicimus, ità demum actione Pauliana te teneri, si doli, & fraudis particeps fuisti. 4.

Alia est ratio actionis Fabianæ, sive Calvisianæ, per quam patronus revocat, quæ à liberto in fraudem ipsius alienata sunt, quò minus scilicet portionem, jure ipsi debitam consequatur, *tot. tit. si quid in fraud. patro factum sit.* Patrono ex bonis liberti certa debetur portio, *quemadmodum expositum est in titulo de succesʃio. liberto. sup. d.* Et si libertus quædam ex bonis suis, ut patronum debita portione fraudaret, alienavit, patronus alienata revocat per actionem Fabianam, quando libertus testatus decessit. vel per Calvisianam, quando libertus intestatus mortuus est. Et actione Fabiana, sive Calvisiana, tenetur etiam emptor, qui fraudis, vel doli conscius non fuit, *l.1.§. dolum, si quid in fraudem patroni factum sit,* pretio tamen non fraudatur, sed ejus arbitrio relinquitur, utrum malit rem emptam justo pretio habere, an verò à re discedere pretio recepto, *d.l 1.§. si quis in fraudem patronorum, si quid in fraud. patro.* Diversitatis ratio ex verbis edictorum petenda est. Edictum, quo alienata in fraudem creditorum revocantur, notat, non solùm fraudem debitoris, sed etiam ejus, qui sciens fraudem, emit. Ità enim prætor ait: 6.

tor ait: quæ fraudationis causa gesta erunt cum eo, qui fraudem non ignoravit, de eo actionem dabo, *l. 1. quæ in fraudem credito. facta sunt, ut restituantur.* Ideoq; emptor, qui particeps fuit fraudis, & doli, actione Pauliana tenetur, nec pretium recipit. *E*dictum verò, quo alienata in fraudem patroni revocantur, notat tantùm fraudem liberti, *d. l. 1. si quid in fraudem patroni factum sit*, nō ejus, qui à liberto emit, & propterea actione Fabiana, sive Calvisiana tenetur etiam emptor, qui fraudis, & doli conscius non fuit, sed pretium, quod dedit, recipit.

AD §. ITEM SERVIANA.

Summaria.

1. *Actio serviana quæ sit.*
2. *Res coloni quatenus domino prædij sint obligatæ.*
3. *Quæ differentia sit inter invecta & illata.*
4. *Explicatur L. 5. C. De Locat: & conduct:*
5. *Quæ sit differentia inter illata in prædium rusticum, & illata in prædium urbanum.*
6. *Ex pacto nudo an actio oriatur.*
7. *Actio quasi serviana quæ sit.*
8. *Pignus quomodo ab hypotheca differat.*
9. *Quoad actionem hypothecariam inter pignus & hypothecam nihil interest.*
10. *Quatenus actio hypothecaria pro pignore detur.*
11. Non *omnibus in rem actionibus dominium vindicatur.*

HIC Justinianus Imperator duas actiones prætorias conjungit: Actionem Servianam, & quasi Servianam, sive hypothecariam. Sic enim inquit: ITEM SERVIANA, ET QVASI SERVIANA, QUÆ ETIAM HYPOTHECARIA VOCATUR EX IPSIUS PRÆTORIS JURISDICTIONE SUBSTANTIAM CAPIUNT, *hoc est*, hæ duæ actiones, Serviana, & quasi Serviana, sunt prætoriæ actiones in rem, sicut actio Publiciana, rescissoria, & Pauliana, de qui-
1. bus suprà dictum est, prætoriæ in rem actiones sunt. ACTIONE AVTEM

TEM SERVIANA EXPERITVR QVIS DE REBVS COLONI, QVÆ PIGNORIS JVRE PRO MERCEDIBVS FVNDI EI TENENTVR, *hoc §. nostro.* Colonus est conductor prædij rustici, sicuti inquilinus prædij urbani, *l. res pignoris nomine data, de acqui. vel amittē. possess.* Et coloni res, puta equi, boves, servi, vestes, & similes, pro mer- 8.
cedibus fundi locatori tenentur, si ità inter colonum, & locatorem nominatim convenerit, quemadmodum à græco interprete Theophilo hic traditum est, & rectè. Res enim coloni locatori tacitè pignori non obligātur, sed tunc demum, cùm inter colonum, & locatorem convenit, ut res coloni pignori essent. Secus est in rebus inquilini, eæ pignori obligatæ locatori censentur, etiamsi de eo expres- 9.
sa conventio facta non fuerit, *l. 4 ex quib. causis pign. vel hypothe. tacitè contrahitur.* Ibi Neratius Jurisconsultus docet, eo nos jure uti, ut, quæ in prædia urbana illata sunt, pignori esse credantur, quasi id tacitè convenerit. In rusticis prædijs contrà observari. Idem traditum *in l. 4. in princ. de pactis.* In illa lege Paulus inquit, quia conventiones tacitè valent, placet in urbanis habitationibus locandis, invecta illata pignori esse locatori, etiamsi nihil nominatim convenerit. Inquit Pau- 10.
lus, invecta illata. *I*nter hæc duo tale est discrimen, ut illa quidem sint mobilia, τὰ κινητὰ, οἷον χρυσὸς, ἐσθῆς, καὶ τὰ λοιπά. Hæc verò τὰ αὐτοκίνητα, οἷον βοῦς, ἵππος, καὶ τὰ ὅμοια, quēadmodum Fornerius *ex 20. basilic. titulo 1. in l. moventium, de verbor. significat.* notavit. Loquitur verò Paulus de urbanis prædiis, atque ità ostendit, aliud esse in 11.
prædijs rusticis. Hoc ipsum discrimen, quòd illata in prædium urbanum tacitè pignori obligantur. In rusticum prædium non item, traditum est ab optimo Imperatore Alexandro *in l. 5. C. de locato & conducto.* his verbis: Certi juris est, ea, quæ voluntate dominorum coloni in fundum conductum induxerint, pignoris jure, dominis prædiorum teneri. Quando autem domus locatur, non est necessaria in rebus inductis, vel illatis scientia domini. Per voluntatem, itemque scientiam, Alexander Imperator intelligit conventionem expressam. Et quæ vo- 12.
luntate dominorum coloni in fundum inducunt, *hoc est*, ea pactione, sive conventione, ut pignori essent, pignoris jure tenentur. At domo locata, scientia domini, *h. e.* conventio, ut invecta sint pignori, nō est necessaria, quia & citra illam conventionē, illata ab inquilino, pignori

5. obligantur. Differentiæ verò ratio inter illata in prædium urbanum, & rusticum, ex moribus populi Romani petenda est. Apud Romanos in prædiis rusticis nata solebant pro mercede obligari, non etiam inducta, & illata, *l. si servus*, §. *locavi, de furtis.* In urbanis autem prædiis solebant obligari invecta, & illata. Et quòd primùm in moribus fuit positum, posteà in jus transiit, & pro dicto fuit habitum, sic ubi dictum non esset, atque ita eleganter à Jacobo Cujacio traditum est, *in l. 4. de pactis.* Finge nunc, Titius prædium rusticum à me conduxit, & convenit inter me, & Titium, ut invecta, & illata pignori mihi essent pro mercedibus fundi. Titius posteà mercedem non solvit, Quæritur, qua actione res ipsius, quas in prædio habet, persequi possum? Hic, actionem in personam adversus Titium non habeo, quia actio illa ex contractu est, & res Titij in prædium illata mihi non ex contractu, sed nuda pactione, sive conventione pignori obligatæ sunt, &
6. ex nudo pacto, jure civili actio non datur, *l. juris gentium*, §. *igitur nuda pactio, de pactis, l. 5. C de contrahen. stipulatio.* Rursus nō possum actione in rem adversus Titium experiri, quia non sum dominus rerum in prædium illatarum. Jure itàque civili nullam actionem adversus Titium habeo, qua de rebus ipsius, quæ ex conventione nuda, pignoris jure mihi tenentur, experiri possim. At prætor ex æquitate mihi dat actionem, quam à suo nomine Servianam vocavit. Per hanc actionem res coloni peto, *hoc est* ità peto, ut dicam res coloni pignoris jure mihi nominatim pro mercedibus fundi teneri, & idcirco mihi, mercedibus non solutis, dari, sive tradi oportere, atque ità, quod notandum est, actione Serviana etiam non vendico dominium, sed rem
7. coloni, quæ pignoris jure mihi tenetur, *hoc §. nostro.* Actio quasi Serviana ad exemplum actionis Servianæ introducta est, & ideo quasi Serviana dicitur *hic, & in l. 1. C. de precario.* & utilis Serviana *in l. 1. §. 1. C. commu. de legat. & fideicom.* PER HANC ACTIONEM, CREDITORES PIGNORA, HYPOTHECASVE PERSEQVUNTUR, *h. §. n.* inquit Imperator, PIGNORA HYPOTHECASVE, propterea quòd
8. propriè loquendo, pignus ab hypotheca differt. Nam pignus propriè rei mobilis est, *l. plebs, de verbor. significatio.* hypotheca, rei immobilis. Pignus propriè ad creditorem transit, *l. si rē alienam*, §. *propriè, de pignora. actio. h. e.* PIGNVS PROPRIE DICITVR, QVANDO RES CREDITORI TRADITVR, ut Justinianus hic loquitur. Et inde

pignus

pignus à pugno nomen habet, quòd res, quæ pignori datur, manu traditur, *d. l. plebs, de verbo. signific.* HYPOTHECA PROPRIE DICITVR QVANDO RES SINE TRADITIONE, NVDA CONVENTIONE TENETVR, *hoc §. nostro* Sed & aliis multis modis differunt, *ut in §. creditor quoq; qui pignus, quibus modis re contrahitur obligatio. supr. expositum est.* HIC AVTEM QVANTVM AD ACTIONEM QVASI SERVIANAM, SIVE HYPOTHECARIAM ATTINET, INTER PIGNVS, 9.
ET HYPOTHECARIAM NIHIL INTEREST. NAM DE QVA RE INTER CREDITOREM, ET DEBITOREM CONVENERIT, VT SIT PRO DEBITO OBLIGATA, VTRAQVE HAC APPELLATIONE CONTINETVR. Hæc sunt Imp. nostri Justiniani verba, quibus Imp. hoc dicit. Rem pro debito obligatam, & pignus dici, & hypothecã, eamq; peti actione quasi Serviana, sive hypothecara. Hinc actio quasi Serviana, sive hypothecaria quandoque etiam pignoratitia actio dicitur, *ut in l. 3. §. est autẽ adhibendũ, l. 9. quib. mod pign. vel hypoth. l. 7. commu. dividun. l. 11. in fin l. 19. & l. penultim. §. 1. de exceptio. rei judic.* non tamẽ illa est pignoratitia actio, de qua *in titulo de pignorat. actio. in ff & C.* sed ab ea plurimum distat, *sicuti suprà exposui in d. §. creditor quoq; qui pignus, quib. mod. re contra. obligat.* Et quod diximus, actionẽ hypothecariam pro pignore dari, hoc, quod notandũ est, ità procedit, si res creditori tradita non fuerit, sed nudo tãtùm pacto, sive nu- 10.
da conventione, pignori fuerit obligata Hoc casu, pro pignore jure prætorio cõpetit actio quasi Serviana, sive hypothecaria, *l. si tibi decem, §. de pignore, de pactis.* Quòd si res pignori obligata, creditori fuerit tradita, eamq; creditor casu aliquo amiserit, jure civili, possessionẽ amissã, quam creditor habet, *ut in tit. quib. alien. licet vel non expositũ est,* vindicare potest. Finge ergo, dedi Titio centũ mutuò, & cõvenit inter me & Titium, ut Titii res certa mobilis, vel immobilis mihi pignori esset. Titius postea non solvit. Hic rem mihi pignori obligatã, vel hypothecariam, actione hypothecaria persequi possum, dicendo, Titium rem illam mihi pignori, vel hypothecæ dedisse, ideoque non soluta pecunia, mihi pignus vel hypothecam tradi oportere. Hæc enim vindicatio non est quoque dominii vindicatio, sed hypothecæ, sive pi- 11.
gnoris tantùm, ex quo intelligimus, quòd suprà etiam monui, non omnibus in rem actionibus dominium vindicari.

AD §. IN PERSONAM QUOQUE ACTIONES.

Summaria.

1. *Quæ sit actio constitutæ pecuniæ.*
2. *Omne constitutum ad diem fit.*
3. *Constitutum nudo & solo consensu fit.*
4. *Constitutum non tantum inter præsentes, sed etiam inter absentes fieri potest.*
5. *Quomodo is, qui constituit se soluturum, in mora constituatur.*
6. *Mora hæc quomodo purgetur.*
7. *In constituto semper spectatur, ex quo contractu debita fuerit pecunia.*
8. *Quæ fuerit olim actio receptitia.*
9. *Quæ inter actionem receptitiam, & actionem constitutæ pecuniæ olim differentia fuerit.*
10. *Pecuniæ constitutæ actio hodie omnibus casibus est perpetua.*
11. *In quo differat actio constitutæ pecuniæ ab actione ex stipulatu.*

1. HActenus de actionibus in rem prætorijs dictum est. Nunc incipit Imperator agere de actionibus prætorijs in personam. Et primùm actionem pecuniæ constitutæ proponit. ACTIO PECVNIÆ CONSTITVTÆ EST, QVA AGITVR CVM OMNIBVS, QVI PRO SE, VEL PRO ALIO SOLVTVROS SE CONSTITVERVNT, NVLLA STIPVLATIONE INTERPOSITA. ità *Imperator* Justinianus *in hoc §. nostro* docet. Vt finge, debeo tibi centum in diem certum, & antequam dies venit, constituo, me eadem die centum illa tibi soluturum, vel etiam constituo, me centum illa soluturum die citeriori, *id est*, proximiori die. Hic ex constituto teneor, *l. 3. §. fin. cum l. sequen. de constitut. pecu.* Rursus finge, Titius debet tibi centum in diem certum, ego, quod Titius tibi debet in diem certum, constituo, me eadem die, vel etiam citeriori soluturum, hic ex

consti-

constituto tibi obligatus sum, atque ità semper constituit quis se soluturum ad diem, quod vel ipse, vel alius debet, *ut in hoc. §. nostro dicitur.* Ad diem dixi, propterea, quod omne constitutum fit ad diem, vel 2. à constituente expressum, vel etiam tacitum. Nam si constituam, me soluturum, nulla die adjecta, semper tacitè dies subintelligitur, & videor const tuisse, me soluturum decima die, *l. premissor, § fina. de constit. pecu.* Et hæc ità procedunt, si constitui, me soluturum, nulla stipulatione interposita, ut Justinianus hic inquit. Constitutum igitur nudo, & solo consensu fit, *l. 1. in princ. de constit pecu.* & prætor ex nudo, & 3. solo consensu constituentis, & ejus, cui quis constituit, se soluturum, actionem dat, cùm jure civili aliàs ex nudo, & solo consensu actio non oriatur. Differentiæ ratio hæc esse videtur, quòd graviùs sit fidem, qua humana vita continetur, in pecunia debita fallere, quàm in pecunia non debita. Constitutum namque tantùm de pecunia debita fit. Pacta, quæ consensu quoque subsistunt, plerumq; fiunt de pecunia non debita. Et hanc rationem indicat Jurisconsultus Vlpianus *in d. l. 1. in princ. de constit. pecu.* dum inquit, edicto hoc prætorem favere naturali æquitati, qui constituta ex consensu facta custodit, quoniam grave sit, fidem fallere. Ex his consequenter sequitur, constitutum 4. non tantùm inter præsentes, sed etiam inter absentes fieri posse per epistolam, vel per nuncium, *l. quidam, 26. de constit. pecu.* Ac nuntius hoc casu non acquirit absenti actionem, sed minister tantùm est absentis, & negotium inter me, & absentem per nuntium geritur. Ego verò, & absens auctores sumus contrahendæ obligationis. Et sicuti epistola mea tibi non acquirit obligationem; ita nec nuntius, qui nihil aliud est, quàm epistola loquens, & retrò, epistola est tacitus nuntius, *ut Epictetus dicebat in colloquio, cum Hadriano Imperatore habito.* Et hoc non solùm in constituto procedit, sed in omnibus, quæ per nuntium expediri possunt, ut sunt conventiones, & contractus, qui nudo consensu perficiuntur, *l. 2. de pactis, l. 2. de obligatio. & actio.* Donationes item *l. 4. de donatio.* Jussa arbitrorum compromissariorum, *l. diem, in princ. l. sed & interpellatur, §. arbiter de recept.* Precarium, *l. 9. de precario.* Cessio bonorum *l. ult. de cessio. bono.* & deniq; restitutio hereditatis, aut recusatio abeundæ hereditatis, *l. 6. & l. restituta hereditas, ad Trebellia.* Sive autem inter præsentes, si- 5. ve inter absentes fiat constitutum, is, qui constituit, se soluturum, si

non

non solvat eo die, quo constituit, se solutururum, vel non solvat die decima, ubi constituit sine die se soluturum, in mora constituitur, etiam absque ulla interpellatione. Dies enim, quo solvi debuit, pro interpellatione habetur, *l. ad diem, de verbo obligatio l. magnam, C. de contrah. stipulatio. l. 2. C. de jure emphyteu.* Si tamen postea reus offerat pecuniam, & actor nolit eam accipere, nec ulla causa justa sit non accipiendi, hoc casu, reo succurritur, aut exceptione, aut justa interpretatione, *ut Paulus loquitur in l. sed et si alia die, de cōstitu. pecu.* His verbis Paulus docet, ejus, qui constituit se soluturum, nec solvit, moram purgari, & emen-
6. dari, si actor pecuniam oblatam sine justa causa accipere recuset, *l. illud de pericu. & commo. rei vend. l. qui decem, in princ. & §. 1. de solutio. l. interdũ, §. ult. l. si servum, §. sequitur, de verbo. obligatio.* Ideoq; si pecunia post oblationem à reo factam pereat, actori perit, non reo. Et reo ab actore convento succurritur, *ut Paulus inquit*, aut exceptione, aut justa interpretatione. Exceptione doli mali reo succurritur, si prior obligatio, cui accessit constitutum, fuerit stricta. Iusta interpretatione, *id est*, ipso jure reo succurritur, si prior obligatio fuerit bonæ fidei. Causam enim, & originem pecuniæ constitutæ spectamus, non judicii potestatem, ut eleganter Jurisconsultus loquitur *in l. qui id, quod, de donatio. hoc est*, non inspicimus, quod judicium pecuniæ constitutæ sit strictum, nec ob id reo, qui moram emendavit, semper succurrimus exceptione doli mali, sed spectamus, ex qua causa, ex quo contractu debita fuerit pecunia, quam quis se soluturum constituit. Nam si debita fuit ex contractu stricto, & actor, sine justa causa, post diem oblatam pecuniam accipere noluit, pecunia perempta, reo succurritur exceptio-
7. ne doli mali, quasi dolo malo faciat actor, qui pecuniam peremptam petit, quam oblatam sine justa causa accipere noluit. Si verò pecunia debita fuit ex contractu bonæ fidei, succurritur reo adversus actorem, justa interpretatione, *hoc est*, ipso jure. Nec enim hoc casu datur reo exceptio doli mali, quia illa inest judicio bonæ fidei, *l. hujusmodi 84. § qui servum, de legat. 1. l. sed et si ideo 21. §. fina. solu. matrimo.* Sed reus, ab actore conventus, dicit, se ipso jure liberatum esse, nec actione aliqua teneri, & allegat causam, propter quam non teneatur. Pro his verbis, vel exceptione, vel justa interpretatione, Jurisconsulti aliàs dicunt, vel officio judicis, vel doli exceptione, *l. 3. §. fina. nautæ, caupones. l. bonæ fide, de noxal. actio. l. sumptus, de rei vindicatio.* Nonnunquam

ipso

ipso jure, vel per exceptionem, *l. si sine, § penult. rem ratam haberi, l. nec ex pratorio, de reg. jur. l quiservum, §. si is, cui rem, de obligatio. & actio. l. ubicunq;, de fidejuss. l. si rem, §. 1. de evictio.* Addit in hoc §. Justinianus, ACTIONI PECVNIÆ CONSTITVTÆ SIMILEM VIDERI RECEPTITIAM. Nam sicuti constitutum est, cùm quis constituit, se soluturum, quod ipse, vel alius debet: itá receptum est, cùm quis recipit, se daturum, quod alius debet. Et sicuti ex constituto datur pecuniæ constitutæ actio: itá ex recepto olim dabatur actio receptitia. In multis tamen actio receptitia distabat à pecuniæ constitutæ actione. Ex recepto soli argentarij obligantur: Ex constituto obligantur omnes. *Theophilus hic.* In constitutum veniunt pecuniæ tantùm, *hoc est*, res pondere, numero, & mensura constantes. In receptum omnes res veniebant, non solùm pecuniæ, sed etiam corpora, *l. 2. C. de constitu pecu.* atque itá plenius erat receptum, si res spectemus. Plenius constitutum, si spectemus personas. Hoc ampliùs actio receptitia erat perpetua, quia civilis actio est. Constitutæ pecuniæ actio certis casibus est annalis, quia est prætoria, *l. 1. & 2. C. de constit pecu.* Recipiebant argentarij in se etiam indebita, ut cùm pro eo, qui rem aliquam erat empturus, recipiebant, se pretium daturos. At præsentia tantùm debita constituuntur. Deniq; receptum in diem fiebat, vel etiam purè. Constitutum, in diem, *d. l. 2. C. de constitu pecu.* CÆTERVM EX JVSTINIANI CONSTITVTIONE, *h. e. ex l. 2 C de constit. pecu.* QVOD PLVS ERAT IN ACTIONE RECEPTITIA, HOC IN ACTIONEM PECVNIÆ CONSTITVTÆ TRANSFVSVM EST, ET ACTIO RECEPTITIA, QVASI SVPERVACVA, JUSSA EST CVM SVA AVCTORITATE A NOSTRIS LEGIBVS RECEDERE, ut Justinianus hic loquitur. Hinc sequitur, pecuniæ constitutæ actionem hodiè omnibus casibus esse perpetuam, & in constitutum venire non solùm quantitates, sed etiam corpora, & deniq; constitutum simile esse stipulationi, ut Iustinianus loquitur, *in d. l. 2. C. de constitu. pecu. h. e.* eandem vim, & potestatem cum stipulatione habere. In eo tamen a stipulatione differt, quod constitutum sit pro jam debito. In stipulationem etiam indebitum deducitur. Et si quis purè constituat, se soluturum, non statim conveniri potest, sed demum decima die, *ut suprà dictum est.* At ex stipulatione pura confestim agi potest, *§. omnis, suprà de verbo. oblig.*

8. 9. 10. 11.

AD §. ITEM PRÆTOR PROPOSUIT,

Summaria.

1. *Actio de peculio quænam sit.*
2. *Filiusfam. contrahendo patrem civiliter non obligat.*
3. *Servus an & quatenus naturaliter obligetur.*
4. *An servus contrahendo dominum obliget.*
5. *Quare in patrem dominumve detur actio de peculio.*

1. SECUNDO ACTIO PRÆTORIA PERSONALIS, EST ACTIO DE PECULIO, quæ etiam dicitur in peculium actio, §. *sunt prætereà, inf. h t. n. l. in persona. §* 1 *de pactis, l. penul. de condictio. furti l.* 1. *§. si is qui navem, de exercito. actio. & in princ. tituli, quod cum eo contractu est &c.* Hæc actio datur à prætore in patrem, dominumve ex contractu filiorum, servorumvè. Ità Imperator *in hoc §. nostro* docet. Ut pone, filiusfamilias, peculium habens, cum aliquo contrahit. Hic filiusfamilias jure civili obligatur, & ex contractu in eum datur actio, *l. tàm ex con-*
2. *tractibus, de judicijs,* etiam in solidum, excepta tantùm causa mutui, & voti, *toto tit. ad Macedonia. & l. 3. de pollicita.* Patrem tamen suum filiusfamilias contrahendo civiliter non obligat, *l an inutilis, § filiusfamilias, de acceptilat.* nec pater ex contractu filij, ipso jure tenetur ut Justinianus hic loquitur, *l 1. C. de filiis pro patre, l penult. C quod cum eo, qui in aliena potestate est &c.* Cæterum prætor ex edicto, *quòd cum eo, qui in aliena potestate est, negocium gestum esse dicetur,* in patrem dat actionem de peculio, PECULIOTENUS, ut Justinianus hic inquit, *h. e.* intra modum peculij, sive ad finem peculij. Rursus pone, Servus, peculium habens, contrahit. Servus ex contractu civiliter non obligatur, *l. servi ex deli-*
3. *ctis, de obl. & act* quia, quod ad jus civile attinet, pro nullo habetur, *l. quod attinet, de reg. jur.* Naturaliter tamen servus obligatur, & eos cum quibus contrahit, naturaliter sibi obligat, *d. l. servi ex delictis.* Et cùm dicimus, servum debere, aut servo deberi, debendi verbo abutimur, factumq; magis demonstramus, *id est*, magis ad jus naturæ, quàm ad jus civile referimus obligationem, quia revera civiliter, & cum effectu, nec servus quicquam debere potest, nec servo potest deberi, *l. nec servus, de peculio.* Sic cùm dicimus, in personam servilem nullam cadere obligationem, *l. in personam, de reg. jur.* hoc de civili, non naturali obli-

ligatione intelligimus. Servus itaque ex contractu civiliter non obligatur, multò minus dominus ex contractu servi obligatur. Prætor tamen hic in dominum etiam dat actionem de peculio. Et ÆQUUM EST, inquit Justinianus, PATREM, DOMINUMVE EX CONTRACTV FILII, VEL SERVI, PECVLIOTENVS CONDEMNARI. Ideò hoc æquum est, quia peculium filij, vel servi patris, vel domini est, *l. quicquid, de acquir. possess. l. possessio. §. 1. eod. l. placet, de acquir. hered.* Ac conniventibus oculis patris, vel domini, *l. 4. de manumiss.* & permissu patris, vel domini, *l. 5. de peculio*, filij vel servi esse creditur. Ideoq; Justinianus hic peculium filiorum, vel servorum, non absolutè dicit, esse patrimonium filiorum, & servorum, sed addit particulam, VELVTI. Cùm itaque ad patrem, & dominum spectet peculium filij, vel servi, & ipsi ex peculio filij, vel servi commoda sentiant, æquum prætori visum est, ut etiam ex contractu filij, vel servi, peculiotenus conveniantur, & condemnentur, *l. secundum naturam, de reg. jur.*

AD §. ITEM SI QUIS POSTULANTE.

Summaria.

1. *Ex quo jurejurando actio competat.*
2. *Quis possit alteri deferre juramentum.*
3. *Utiles actiones dicuntur accommodari.*
4. *Actio ex jurejurando dicitur actio judicati.*
5. *Quare actori qui juravit non detur directa actio.*
6. *Quare actio ex jurejurando utilis actio dicatur.*

TERTIA ACTIO PRÆTORIA PERSONALIS, EST ACTIO, QVAM PRÆTOR ACCOMMODAT EI, QVI, POSTVLANTE ADVERSARIO, JVRAVIT, SIBI PECUNIAM DEBERI, QVAM PETERET. Hæc Imperatoris nostri Justiniani verba hic, quæ diligenter sunt excutienda. QVI JVRAT, POSTVLANTE ADVERSARIO JVRAT, *hoc est*, jurat, adversario jusjurandum deferente. Ac necesse est, jusjurandum deferri. Sic enim prætor in edicto suo inquit, si quis conditione delata, jura-

verit, *l. ait prætor, in princ. de jurejur.* & ibi Ulpianus, edictum prætoris explicans, docet, prætorem frustrà non adjecisse hæc verba, conditione delata. Nam, *inquit*, si reus juravit, nemine ei jusjurandum deferente, prætor id jusjurandum non tuebitur, sibi enim juravit, alioquin facillimus quisq; ad jusjurandum, decurrens, nemine sibi deferente jusjurandum, oneribus actionum se liberavit, *d. l. ait prætor, §. 1. de*
2. *jurejur.* Et hæc procedunt, sive reus juraverit, sive actor. Nec enim actor reo duntaxat jusjurandum deferre potest, sed etiam versa vice, reus potest jusjurandum deferre actori, *l. quidam, l. in duobus, §. si l. quod si juravi, l. eum qui juravit, in princ. & §. si juravero, de jurejur.* Et si actor, postulante adversario, *hoc est*, reo, juramentum sibi deferente jurave-
3. rit, deberi sibi pecuniam, quam peteret, prætor accommodat ei actionem, *hoc est*, dat ei utilem actionem. Accommodari enim utiles actiones dicuntur, *l. quia actionum, in 2. parte, de præscriptis verbis.* Ibi prætor reddit actionem in factum, accommodatam legi Aquiliæ, *hoc est*, reddit actionem utilem legis Aquiliæ, §. *fina. suprà, de l. Aquilia, l. uxor marito, in fine, de donatio. inter vir. & uxo.* ubi utilis actio mulieri in res ipsas accommodari dicitur. Hæc autem actio utilis, est actio utilis judi-
4. cati, *l. actori, C. de rebus cred.* quam Imperator etiam in factum actionem appellat, *d. l. actori, C. de rebus credit.* & Jurisconsultus *in l. sed et si possessori, §. 1. de jurejurando*, quia utilis actio aliàs in factum actio dicitur, *ut constat ex d. l. quia actionum, de præscriptis verbis, juncto § fina. suprà de l.*
5. *Aquilia.* Ideò verò datur actori, qui in judicio juravit, reo condemnato, utilis actio judicati, non directa, quia judex in invitum reum sententiam non dixit, sed ad voluntatis rei placitum, *l. cùm proponas, C. de rebus credit.* & ad petitionem partium litigantium *l. generaliter, § sive autem C. de reb. credit.* &c. propterea ex illa judicis sententia non est actio judi-
6. cati directa, quæ ex sententia dumtaxat descendit, quæ in invitos datur, sed actio utilis judicati. Dicitur utilis judicati, quia utilitas exigit ut utilis actio hoc casu detur, cùm directa competere non possit, *d. l. quia actionum, in fine de præscriptis verbis l. si longius, §. fina. de judiciis, l. nam ut ait Pedius, de ll. l. si remunerandi, in fine mandati.* Et in hac actione non quæritur, an actori pecunia debeatur, *l. nam posteaquàm §. 1. l. quod juravi, de jurejurã.* quia satis hoc probatum est jurejurando, *l. non erit ratum, § dato, d. l. sed et si possessori, §. penult. ibi perindeq; haberi, quod juratũ est, ac si probatũ esset, l. in duobus §. si. de l. quod si iuravi, de jureiuran.* sed quæritur tantùm, an juraverit, *h. §. w.*

AD §. POENALES.

Summaria.

1. *Quæ sit actio albi corrupti.*
2. *Quatenus locum habeat actio albi corrupti.*
3. *Qui id corrupit, quod perpetuæ jurisdictionis causa affixum non est, albi corrupti actione conveniri non potest.*
4. *Quid veniat in hanc actionem.*
5. *Actio albi corrupti cuilibet de populo competit.*
6. *Qualis olim fuerit vocatio in jus.*
7. *Filius patrem in jus vocare non poterat, sicuti nec libertus patronum.*
8. *Libertas inæstimabilis res est.*
9. *Quæ actio parenti detur adversus filium, qui ipsum in jus vocavit.*
10. *An subditus Principem, aut vasallus dominum in jus vocare possit.*
11. *Hodie mos iste antiquus in jus vocandi abrogatus est.*
12. *Quæ actio in illum detur, qui in jus vocatum vi exemit.*
13. *Quæ sit differentia inter edictum prætoris, ne quis eum qui in jus vocabitur vi eximat: & de eo per quem factum erit &c.*

HIC de prætorijs actionibus personalibus agitur, quibus pœnam persequimur. POENALES, inquit Imperator Justinianus, ACTIONES PRÆTOR QVOQVE EX SVA JVRISDICTIONE INTRODVXIT. Pœnales actiones vocat, quibus pœnam persequimur: Vt actio albi corrupti pœnalis est actio. HANC ENIM 1. ACTIONEM PRÆTOR DAT ADVERSVS EVM, QVI QVID EX ALBO EIVS CORRVPIT, *hoc §. nostro.* Album significat tabulam prætoris dealbatam, in qua prætores edicta sua proponere solebant, ut ab omnibus legi, & cognosci possent. Inde adversarium suum ad album producere *in l. 1. de eden'o,* quod quomodo intelligendum sit, suprà expositum est. Et quod de alio dicimus, idem de charta, & quacunque alia materia intelligendum est. Nam & qui id, quòd à

morbum, aut ætatem ire non poterat, jumento imponebatur, & ad prætorem efferebatur, *Gellius, d. libro 20. c. 1.* Hæc omnia eleganter descripsit Horat. *lib. 1, Saty. 9.*

Casu venit obvius illi
Adversarius, & quod tu turpissimè? magna
Exclamat voce, & licet attestari: ego verò
Oppono auriculam, rapit in jus, clamor utrinq;
Vndiq; concursus. sic me servavit Apollo.

Sic Lucianus litigantium, sese ad judicium trahentium tumultum his verbis describit: *εἴληφα σε ὦ κατάρατε, ἕπου μιαρὲ πρὸς δικαστήριον μὴ ἄγχεμε, hoc est,* cœpi te improbe, sequere scelerate ad judicem, ne me suffoca. *Fornerius in l. solutum, de verb. signi.* Et hujus concursus meminit quoque Paulus *in l. 4. ad l. Iuliam de vi privat.* Inde actiones videntur dictæ, quod creditores, debitores in judicium agerent, ac ducerent *ἀπὸ τὸ ἄγειν τοὺς ἀγνώμονας ἐπὶ τὸ δικαστήριον*, ut Theophilus inquit. Iniquissimum autem erat, filium obtorto collo parentem, aut libertum patronum suum in jus vocare, propterea quòd pater ingenti amore filium prosequitur, ità ut leges dicant, nullum amorem paternum vincere, *l. fina. de curato. furio. in prin.* & sollicitus est pater de filiorum salute, *l. cum pater, §. mando. de legat. 2.* eusque plus diligit, quàm seipsum, *l. isti quidem, in fine, quod met. causa,* & patris affectio erga filium tàm magna est, ut major affectio reperiri non possit, *quemadmodum ex Aristotelis auctoritate refert Cravetta conf. 1. num. 2.* Hinc jura tradiderunt, patrem & filium, unam eandemque personam esse, *l. cùm scimus, ad finem, C. de agrico. & censit. lib. 11.* Matris etiam amor in liberos non parvus est. Imò nonnulli matris amorem patris amorem vincere tradiderunt. *Corneus, conf. 175. nu. 12. vol. 3.* Et patronus insigni beneficio libertum afficit, ex servitute eum perducens ad libertatem, quæ res est inæstimabilis, *l. libertas, de reg. jur.* & tàm ingens bonum, ut Buris, & Spartis Lacedæmonij *apud Plutarchum in apophthegmatibus* dicere non dubitaverint, neminem sanæ mentis libertatem cum regno Persarum commutaturum. Hæc prætor considerans, edicto suo de in jus vocando cavit, ne filius patrem, aut matrem, aut libertus patronum in jus vocaret sive venia. Reverentiam enim filius debet patri, & matri, & libertus patrono, *l. 6. & l. generaliter, de in jus vocando,* ac sancta

7.

8.

debet

debet esse filio, & liberto persona patris, & patroni, *ut in §. fina. hujus tituli latius dicemus*, propter summum, *ut dictum est*, amorem patris, & matris in filium, itemque propter ingens beneficium, quòd libertus a
9. patrono accepit. Et si filius patrem, aut matrem, aut libertus patronum in jus vocaverit, sine venia, datur parenti in filium, patrono in libertum actio, quam Vlpianus in factum actionem appellat *in l. si libertus, de in jus vocan.* ad quinquaginta usque aureos, *l. si libertus l penult. & ult. de in jus vocan. §. fina. infrà de pœna temerè litigan.* Quòd si filius, vel libertus quinquaginta aureos inferre nequeat, tanquam inofficiosus castigatur, *de l ult. de in jus vocan.* ne pœnam pecuniariam egens eludat *l. 1. § fin. d. pœnis.* Et hæc interpretes nostri etiam ad principem, & sub-
10. ditos, dominum item feudi, & vasallum extendunt. Traditum namque ab interpretibus est, nec subditum principem suum, nec vasallum dominum feudi in jus vocare posse sine venia. *Zasius in l. si non sortem, §. libertus, de condictio. indebiti* Cæterùm hæc omnia in usu hodie esse desierunt. Hodiè enim, qui in jus vocantur, non ampliùs ducuntur, ra-
11. piuntur, trahuntur, & ideò suprà dictas personas in jus vocare possumus absq; veniæ petitione. *Iacob. Cujac. lib 10 observatio. c. 10. Ravardus ad l. 12. tabu c. 5. Arnold ab Haersolt, in adversariis, de actionibus. actio.* 8. Et de vasallo, quòd dominum in jus vocet, nulla venia impetrata, communiter hoc traditum est à Dd. *ut apud Molinaeum in consuetudi. Parisio tit 1 §. 1 gl. 4. nu. 35 circa fin Iulium Clarum in §. feudum, quæstio. 25. & Mynsing. in 4. centu. observatio. 92. videre licet.*

12. Addit tandem Imperator *in hoc §. nostro.* PRÆTOREM POENALEM ACTIONEM INTRODUXISSE, ETIAM ADVERSUS EUM, QUI VI EXEMERIT EUM, QUI IN JUS VOCARETUR. Vocati in jus vocantem statim cogebantur sequi, aliàs ex 12. tabulis in jus rapi, duci, trahi potuerunt, *ut suprà dixi.* Et quia eveniebat sæpius, ut nonnulli in jus vocatos vi eximerent, sive eriperent, ideò prætor edictum proposuit, & actionem dedit adversum eum, qui in jus vocatum vi eximit, sive eripit, *toto tit, ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat.* Eripere est de manibus ducentis auferre per raptum. Eximere quoquo modo auferre, ut puta, si quis non rapuerit quem, sed moram fecerit, quò minus in jus veniret, videbitur exemisse, quamvis corpus non exemerit, *l. sed eximenda. ne quis eum, qui in jus vocabitur &c.* Hæc actio, in factum actio dicitur, *l penult. ne quis eum, qui in jus vocabitur &c.*

tor. Hæc & pœnalis est, d. §. n. h. e. hac actione pœnam persequimur. Pœnam tamen certam prætor suo edicto, *ne quis eum, qui in jus vocabitur, eximat*, [illegible] expresserit, sed vim coherceat. Sic enim edictum conceptum est, *ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat*. Altero edicto *de eo per quem factum erit quo minus quis in judicio sistat*, quod est hic edicto, [illegible] *qui in jus vocabitur*. Sic coherceatur dolus. *l. 1. 2. & 3 de eo per quem factum erit*. Ex edicto, *ne quis eum, qui in jus vocabitur, vi eximat*, coherceatur, qui fecit quo minus is, qui in jus vocatus erat sequeretur, & in jus produceretur. Hoc vero edicto, *de eo per quem factum erit quo minus quis in judicio sistat*, coherceatur, qui fecit, quo minus is, qui caverat, judicio sisti [illegible] veniret, *quemadmodum copiose tractat Jacobus Cujacius* [illegible] *observat,* [illegible] *& alias inter hos duos titulos differentias* [illegible] *persequitur.*

AD §. PRÆJUDICIALES.

Summaria.

1. *Præjudicium quid sit.*
2. *Quæstio status cur præjudicium dicatur.*
3. *Præjudiciales actiones quænam sint.*
4. *Præjudiciales actiones an in rem sint.*
5. *Præjudiciales actiones sintne civiles vel prætoriæ.*

HIC agitur de actionibus præjudicialibus. Præjudicium est omnis 1. causa, sive quæstio status: Ut cum quæritur, an quis liber sit, vel servus, an sit in potestate, vel sui juris, de statu quæstio est. Si quæratur utrum quis sit senator, decurio, patricius, sive nobilis, de statu quæstio non est. Libertas enim, & servitus, sui item, vel alieni juris potestas statum constituunt, non dignitas senatoria, decurionatus, aut patriciatus. Ideò verò status quæstio præjudicium nominatur, quod plerumque quæstionem status, sive judicium status alia judicia, aliæ quæstiones, aliæ causæ sequantur. Verbi gratia: Agitur de [illegible] patre [illegible] filio acquisitam dicit, jure patriæ potestatis. [illegible] esse. Hic de statu [illegible] cognoscitur, utrum filius sit in potestate patris, an non, [illegible]

 decendi.

de ordi. cognitio. l. penult. de libe. exhiben. & ob id hæc quæstio, [illegible] status præjudicium dicitur, quod præ, *id est*, ante exerceatur, [illegible] cium judicium de hereditate subsequatur. Sic pone, de [illegible] Titium, a Sempronio, tanquam liberto suo peti. Debet [illegible] libertus patrono operas, *tot. tit. de oper. liberto.* Sempronius se libertum esse negat. Hic de statu, *h. e.* de eo primùm cognoscendum est, an Sempronius sit libertus Titij. & propterea ea quæstio, sive causa [illegible] præjudicium appellatur, *l. fina. si ingenuus esse dicetur*, quod præ, [illegible], antè exerceatur, idque judicium subsequatur aliud judicium de [illegible] præstandis. Rursus pone, Titius Sempronium, non impetrata venia, in jus vocavit, Sempronius agit actione in factum, ad pœnam quinquaginta aureorum, & affirmat, Titium libertum suum esse, [illegible] non debuisse se in jus vocari, sine prætoris jussione. Hic de statu [illegible], de eo primùm agendum est, utrùm Titius sit libertus Sempronij, an non. Et hæc quæstio status, sive judicium hoc appellatur præjudicium, *d. l. fin. si ingenuus esse dicetur*, quòd præ, *hoc est*, antè exerceatur, & postea subsequatur, judicium aliud de præstanda pœna quinquaginta aureorum. Iterum pone Mulier alimenta partui exhiberi [illegible] Maritus, qui à muliere divertit, non vult partum agnoscere, negans filium suum esse. Hic de statu quæstio est, *hoc est*, de eo, an filius sit mariti, nec ne. Hæc quæstio status præjudicium nominatur, [illegible] quòd judicium hoc præ, *id est*, ante exerceatur, idq; deinde subsequatur judicium de alimentis præstandis. Præjudicia itaq; dicuntur quæstiones, sive judicia de statu, non alia, *ut dictum est*, ratione, quàm quòd præcurrant aliis judicia, & iis præponantur. Et quamvis interdum præjudicium reddatur, etiamsi aliud judicium de hereditate, operis, de eo, quòd quis sine venia in jus vocatus est, aut de alimentis exhibendis, non subsequatur, *d. l. fin. si ingenuus esse dicetur:* tamen non propterea [illegible] minus præjudicium ex eo, quòd præ, *id est*, ante exerceatur, id [illegible] aliud judicium, alia quæstio, alia causa subsequatur, nomen accepisse dicemus, cùm plerumq; præjudicia reddantur propter futura judicia, etiamsi non semper alia judicia sequantur. Et præjudicia habitu, & potentia sunt præjudicia, actu non semper. Sanè Vlpianus *in l. 1. §. plane, de homine libero exhibendo*, innuere quoque videtur præjudicium inde nomen accepisse, quòd cognitioni de statu præjudicium fieri non oporteat. Sed ea ratione omnia judicia criminalia appellari [illegible]

essent præjudicia, cùm & in eorum præjudicium nihil fieri oporteat, *l. quando civilis actio criminali præjudicet in C.* Ex his consequenter intelligimus, quæ actiones sint præjudiciales, & quare ita nominentur. Præjudiciales actiones sunt, quibus de statu alicujus agitur, liberne sit, an libertus, sui juris, an alienæ potestati subditus. 3.
Et nominantur præjudiciales actiones ex eo, quòd pleraque præ, *hoc est*, ante exercentur, quàm aliæ actiones, quòd alia judicia præcurrant.
PRÆJVDICIALES AVTEM ACTIONES IN REM ESSE VIDENTVR, *inquit Imperator in hoc* § *nostro.* Ideo in rem videntur esse, 4.
quia sunt veluti de proprietate, & veluti proprietatis causam continent. Nam cùm dico, Titium libertum meum, vel filium meum esse, quodammodo Titium, meum proprium esse dico, sic dico, Titium jure dominij meum esse. Et actiones in rem de dominio, sive proprietate sunt, *sicuti supra expositum est.* Subjicit Imperator, EX ACTIONI- 5.
BVS PRÆJVDICIALIBVS FERE VNA ILLA LEGITIMAM CAVSAM HABET, PER QVAM QVÆRITVR, AN ALIQVIS LIBER SIT. CÆTERÆ IPSIVS PRÆTORIS JVRISDICTIONE SVBSTANTIVAM CAPIVNT. His verbis Imperator hoc dicit, actionem præjudicialem, per quam quæritur, an aliquis liber sit, esse civilem actionem, cæteras actiones præjudiciales esse actiones prætorias.

AD §. *SIC* ITAQUE DISCR*E*TIS.

Summaria.

1. *Quæ sit formula actionis in rem.*
2. *Quod alicujus est amplius ejus fieri non potest.*
3. *Dare quid sit.*
4. *A fure rectè peto, rem meam mihi dari.*
5. *Quibus actionibus fures teneantur.*
6. *Legatarius rem sibi legatam an condicere possit.*

HActenus Imperator de actionibus personalibus & realibus, civilibus, & prætorijs dixit. Nunc in hoc §. docet, quæ formula, & quibus verbis utendum sit, cùm in rem quis agere instituit. Qui 1.
in rem agit, & rem suam ab aliquo petit, non ita debet agere, SI PARET EVM DARE OPORTERE, *h. §. n.* His verbis, SI PARET ETC.

 incipi-

respicit Imperator ad solennitatem verborum, quibus olim [illegible] bant. [illegible] ET [illegible] [illegible] [illegible] adversarium dare oportere, [illegible] [illegible] [illegible] re, [illegible]. [illegible]
2 tor, [illegible] NEC ENIM, QVOD ALICVJVS EST, MAGIS EJVS FIERI POTEST [illegible] quam [illegible] esse [illegible], *l. & [illegible]* C. [illegible]. At qui agit, [illegible] adversarium [illegible] adversarium condemnari, [illegible], actoris facere. [illegible]
3. mihi aliud est, quam dominium transferre *l. [illegible]* §. *fina. de verb. oblig.* τὸ ποιῆσαι δεσπότην *Theoph. [illegible]* *supra*, & non videntur data, quæ [illegible] dantur, ut [illegible] *l. [illegible], de reg. jur.* In actione itaque reali [illegible] non [illegible] mihi
4. dari. Hæc [illegible] formula actionis realis, sed actionis personalis. [illegible] autem actor, qui in rem agit, rem suam esse, [illegible] re. Plane fures etiam hac actione tenentur, si paret eos dare oportere, *hoc §. nostro, hoc est*, à fure rectè peto, rem meam mihi dari. [illegible] QVE, inquit Imperator, ODIO FVRVM RECEPTVM EST, QVO
5 MAGIS PLVRIBVS ACTIONIBVS TENEANTVR. Tenentur [illegible] actione furti in duplum, vel quadruplum, quæ tantùm ad pœnæ persecutionem pertinet, *§. fina. supr. de oblig. quæ ex delicto nascun-tur.* Tenentur etiam fures actione reali, per quam rem suam quis esse petit. Denique cum fure rectè ago in personam etiam hoc modo, dare eum mihi rem meam oportere. Hæc actio gravior est actione reali, per quam peto, rem meam esse. Nam illa actione tenetur fur, ut quilibet possessor, & non [illegible], *l. ancillæ, C. de furtis*, & ità demum, si res non interierit post litem contestatam [illegible] modo, quo & apud actorem [illegible] *l. [illegible], §. fina. de rei vindicatio.* Personali autem acti-one dari eum mihi rem oportere, fur tenetur ut fur, sive res æque [illegible] interitura apud actorem, sive non, *l. inter omnes, de furtis, l. [illegible] §. [illegible]. rerum amota. quod etiam in §. fina. de oblig. quæ ex de-licto nascuntur, supra monui.* Quemadmodum autem odio furum receptum est, ut
6 [illegible] furti [illegible] nomine, actione in personam conveniantur, ita [illegible]

condi-

contrariam sententiam [illegible] volentarium receptum esse [illegible] quod legatarius rem suam legitam, actione in personam petere potest, quamvis [illegible] dominus sit, dominio ejus statim a morte testatoris [illegible] quem [illegible] vindicationis legato tantum obtinuit. [illegible] locum habet, [illegible] legatum agnoverit, ut suprà [illegible] expositum. Sic, referente Ulpiano, Julianus voluit [illegible] condictionem rei, à filio solutæ, quamvis patris sit, [illegible] §. 1. de SCto Macedoniano. quod tamen, eo [illegible] Ulpiano [illegible] Marcellus non admisit, l. si filiusfamilias, de reb. credit. Cujac. [illegible] c. 15. Quod igitur dicitur, neminem rem suam condicere [illegible] quam a fure l. fina. usufructu. quemadmo. caveat, non ita generaliter, ut [illegible] intelligendum est.

AD §. APPELLAMUS AUTEM.

Summaria.

1. *Vindicationis verbum unde sit.*
2. *Vindiciæ unde dictæ*
3. *Verbum condictionis quid denotet.*
4. *Explicatur l. Debitores C. De pignorib.*

EX hoc §. notandum est, quòd actiones in rem dicuntur vindicationes, in personam condictiones. *l. actionum, de obligatio. & actio.* Utraque appellatio ex jure veteri proficiscitur. Et quidem VINDICATIONIS verbum descendit ex antiquo more dicendarum vindiciarum. 1
Vindiciæ possessionem significant, & sic Livius vindicias, & possessionem pro eodem accipit, *ut a Jacobo Cujacio in paratitlis Codicis de rei vindicatio. annotatum est* Et vindicias dicere nihil aliud est, quàm dicere, penes quem possessio esse debeat. Sic vindiciarum nomen accipiendum est *in l. 2. de orig. jur.* ubi Jurisconsultus tradit, Appium Claudium contra jus, quod ipse ex veteri jure in 12. tabulas transtulerat, vindicias filiæ Virginij a Virginio abdixisse, & secundum eum, qui in servitutem ab ipso Appio suppositus, filiam petierat, vindicias dedisse, [illegible] que verbis JCtus significat, Appium Claudium pronunciasse, filiam Virginij non à parente Virginio, sed ab eo, quem ipse Claudius supposuerat, ut servam eam diceret, possideri debere. So-

lenne autem olim fuit in actionibus in rem, ut dum de proprietate disceptaretur, judex interim, secundum possessorem vindicias diceret, *id est*, diceret, possessionem rei controversæ apud eum, qui possideret, manere debere, præstita satisdatione de ea re conservanda, & restituenda petitori, si secundum eum judicatum fuerit, vel etiam diceret, vindicias secundum petitorem, *hoc est*, diceret possessionem transferri debere in petitorem, possessore non satisdante. Vel petitore satisdante vindicias diceret, secundum possessionem, *hoc est*, diceret, penes possessorem possessionem remanere debere, quemadmodum eleganter docet Paulus *in l. sententia. tit. 11. de satisdãdo* Et hinc factum est ut
2. actiones in rem a vindiciis, vindicationes dicerentur. Appellarunt vero veteres possessionem vindicias à Vi, non quidem bellica, [illegible] mata, sed civili. Est quippe duplex vis. Altera, quæ manu fit, [illegible] bellica, & cruenta. Altera civilis, & festucaria, quæ verbo [illegible] *us lib. 20. cap. 9.* Ac fiebat vis civilis ad hunc modum: Qui vindicabat rem corporalem, quam alius possidebat, affirmabat se dominum ejus esse, & simul apprehendebat manum adversarij. Et contra quoque possessor apprehensa manu actoris, vindicabat, & dicebat, rem suam esse, vel se dominum esse, sicut ab Imperatore nostro Justiniano traditum est *in §. aut cum eo agit, suprà hoc tit. nostro. Cicer. pro Murena* Fundus meus est: imò meus, *Gellius d. lib. 20. c. 9.* & propterea vindicantes dicebantur, manum conserere, *Gellius d. l. 20. c. 9. sed ibi Gellius est corruptus, eumq. integritati suæ restituit Iacob. Cujac. in paratitlis ad titulum C. de rei vindicatio.* Sanè vindiciæ, quæ in liberalibus causis secundum libertatem dabantur, a Vindice servo Vitelliorum appellatæ videntur, ut Jurisconsultus innuit *in d. l. 2. de orig. jur.*
3. Verbum CONDICTIONIS, [illegible] jure quoque vetere est quo prisca lingua significabatur denuntiatio: & condicere veteribus idem fuit, quod denuntiare, *hoc §. nostro.* Et sic in jure augurali condictio erat denuntiatio, cum denuntiabatur, ut [illegible] diem tertium quis ad inaugurandum adesset, *auctore Servio* [illegible] *Tertia lex classem &c.* Et inde status condictusvè dies, [illegible] *in 12. tabulis, & apud Plautũ in Curculione, & Gellium* [illegible] [illegible] vero olim fuit, ut actum cum aliquo, ad [illegible] [illegible] denuntiaret, ut ad certum diem in jus veniret, & [illegible]veret. Et quamvis hoc tempore nulla eo nomine [illegible] [illegible] jam usque antiquo jure, condictionis verbum retinemus,

& cum

A condictione triticaria simul actionem in personam, quia intendimus adversarium nobis dare, aut facere oportere *hoc §. nostro.* Non obstat, 4
quod Diocletianus & Maximianus rescripserunt, debitores præsentes vel absentes denuntiationibus conveniendo esse *in l. debitores, C. de pigno.* Et quod iidem Imperatores rescripserunt, denuntiandum esse debitoribus, ut pareant solutioni, *in l. debitoribus, C. de administratio. tuto. vel curato. &c.* Hoc enim ad distractionem pignorum referendum est, ad quam creditor, nulla lege vendendi, aut non vendendi interposita, advenire non potest, quam si præsenti debitori denuntiaverit, ut pignora reluat, secundùm ea, quæ à Paulo traduntur *in 2. senten & Ulp. in l. 4. de pignorat. act. Cui. in 5. obser. c. 31.*

AD §. SEQUENS ILLA DIVISIO.

Summaria.

1. *Quæ sit tertia actionum divisio.*
2. *Actio ex mutuo est rei persecutoria.*
3. *Actio commodati rei persecutoria est, sicut & actio ex empto.*
4. *Quando actio depositi sit mixta actio.*
5. *Furti actio est merè pœnalis.*
6. *Actio vi bonorum raptorum est mixta actio.*
7. *Actio L. Aquiliæ an mixta sit actio.*
8. *Actio quæ datur in illos, qui relicta SS. Ecclesiis non solvunt, mixta est actio.*

IMperator *in §. hoc* tertiam proponit actionum divisionem. ACTIONES, inquit, AUT REI PERSEQUENDÆ GRATIA COMPARATÆ SUNT, AUT POENÆ PERSEQUENDÆ, AUT SUNT MIXTÆ, *h. e.* actionibus aut rem persequimur, aut pœnam, aut utrumq;, *h. e.* rem, & pœnam simul. Rem persequimur omnibus in rem actionibus & inde actiones in rem nomen habent. Actionibus quoq; 2. in personam, descendentibus ex contractu, rem persequimur, verbi gratia, certi condictio, quæ ex mutuo datur, in personam actio est, quia ex contractu descendit Et hac actione rem persequimur, *hoc est*, pecuniam, quæ mutuò data est. Sic certi condictio, quæ ex stipulatione descen-

deſcendit, in perſonam actio eſt, quia eſt ex contractu. Et hac actione
3. rem perſequimur, hoc eſt pecuniam in ſtipulationem deductam. Simi-
liter actio commodati in perſonam actio eſt, quia ex contractu deſcen-
dit. Et hac actione perſequimur rem commodatam. Sic actiones etiam
[illegible]nditi, locati conducti in perſonam actiones ſunt, quia ſunt ex
contractu. Et his actionibus rem venditam perſequimur, ſicut [illegible]
locatam. Depoſiti quoque actio in perſonam eſt actio, quia ex contra-
4. ctu deſcendit, & hac actione rem depoſitam perſequimur. Verum ſi
depoſiti agatur, ex his quatuor cauſis, quòd tumultus, incendii, ruinæ,
aut naufragii cauſa depoſitum ſit, tunc actio depoſiti [illegible]
Verbi gratia: Ego tempore incendii rem meam apud te depoſui. Tu
depoſitum abnegas. Hic mihi adverſum te depoſiti actio in duplum
competit, *l. 1. d. poſiti, hoc eſt*, actio depoſiti propter rem depoſitam &
inſuper tantundem. Sic hoc caſu actio depoſiti mixta eſt actio, [illegible]
ea & rem depoſitam perſequor, & ſimul etiam pœnam. Actionibus
autem deſcendentibus ex delicto, ſive maleficio, modò pœnam tan-
5. tùm perſequimur, modò rem & pœnam ſimul. Verbi gratia: Furti
actio ex delicto eſt. Et hac actione pœnam tantùm perſequimur, [illegible]
na ſupra de obligatio. [illegible]
ſive in quadruplum agatur, ob furtum manifeſtum, ſive in duplum,
ob furtum nec manifeſtum, *h. §. n* Rem ipſam actione furti non perſe-
mur, ſed eam vindicare vel condicere poſſumus, *ut ſupra eſt expoſitum.*
6. Sic actio vi bonorum raptorum eſt ex delicto. Sed actione ſolam
pœnam non perſequimur, ſed cùm pœna perſequimur ſimul etiam
rem vi ereptam. Eſt namque hæc actio intra annum in quadruplum,
& quadruplum non totum pœna eſt, ſed in quadruplo ineſt & rei perſe-
cutio, *§ 1. ſup. de vi bonor. rapto.* Actio igitur vi bonorum raptorum
7. mixta eſt actio, quia et rem & pœnam ſimul perſequimur. Sic actio
damni injuriæ ex lege Aquilia ex delicto deſcendit. Et hac actione non
pœnam tantùm, ſed ſimul etiam rem perſequimur. Verbi gratia: ſi
quis ſervum meum [illegible], inficiatur, [illegible]
[illegible]
[illegible]
[illegible] pœna eſt, ſed [illegible]
[illegible]
[illegible]

[illegible]

pretij fuit, Actio damni injuria ex lege Aquilia mista est actio. Nam reus non tanti condemnatur, quanti is homo fuit, sed quanti plurimi fuit in eo anno, *sicuti in titulo de l. Aquil. suprà latiùs expositum est.* Denique actio, quæ datur in eos, qui relicta sacrosanctis Ecclesijs, monasterijs, xenodochijs, orphanotrophijs, non solvunt; *de qua re diximus in §. fin. suprà de obligatio. quæ quasi ex contractu nascun.* mista actio est, quia ea actione & rem, sive pecuniam, quæ relicta est, persequimur, & simul etjam tantundem, pœnæ nomine, *h. §. n.* 8.

AD §. QUÆDAM ACTIONES.

SUMMARIA.

1. *Quænam sint actiones mixtæ.*
2. *Actio familiæ herciscundæ quomodo mixta sit actio.*
3. *Actio communi dividundo quare mixta dicatur actio.*
4. *Actio finium regundorum cur mixta dicatur.*
5. *Petitio hereditatis an sit mixta actio.*
6. *In actionibus familiæ herciscundæ, Communi dividundo, & finium regundorum uterq; actor itemq; reus est.*

QUia in præcedenti §. de actionibus mistis dictum est, idcircò propter homonymiam, hic §. subjicitur, in quo etjam de actionibus mistis agitur, de actione nimirùm familiæ herciscundæ, communi dividundo, & finium regundorum. Cæterùm hæ actiones non propterea dicuntur mistæ, quod ijs rem nostram persequimur, & simul pœnam, sed quia tàm in rem sunt, quàm in personam, ut Justinianus hic loquitur, *hoc est,* quia his actionibus cum re etjam personales præstationes persequimur, sive, ut apertius dicam, quia his actionibus rem vindicamus, & simul contendimus, adversarium nobis obligatum esse, ad dandum aliquid, vel faciendum. Verbi gratia, actio familiæ hercifcundæ mista est actio, tàm in rem, quàm in personam, *l. item Labeo, §. penult. familiæ herciscundæ.* Ibi Ulpianus dicit, Judicium familiæ herciscundæ ex duobus constare, *id est,* rebus, atq; præstationibus, quæ sunt personales actiones. Judicium familiæ herciscundæ cùm nominat Ulpianus, actionem familiæ herciscundæ intelligit. Hæc actio 1. 2.

ex duobus constat, rebus, atque præstationibus, *hoc est*, in rem actio est, itemq; in personam : In rem est, quia per eam rem hereditariam vindicamus. In personam est, quia per eandem actionem intendimus, adversarium nobis obligatum esse, ad dandum, si quas impensas in rem hereditariam fecimus, vel si adversarius solus fructus hæreditarij fundi percepit, aut rem hereditariam corrupit, aut consumsit, *§. si fa-*
3. *miliæ, inf. de offic. judic.* Sic actio communi dividundo mista est actio, tàm in rem, quàm in personam, *l. 4. §. sicut autem, commu. dividun.* Ibi Ulpianus docet, quod rei communis divisio veniat in communi dividundo judicio, itemq; præstationes. His verbis Ulpianus hoc dicit, quòd actio communi dividundo est in rem actio, itemq; in personam. In rem est actio, quia per actionem communi dividundo partem rei vindicamus. In personam est actio, quia in hanc actionem veniunt etjam præstationes, *hoc est*, quia per eandem actionem intendimus, ut, si quas impensas in rem communem fecimus, eas quoque adversarius
4. nobis pro parte præstat. Similiter actio finium regundorum mista est actio in rem, & in personam, *l. 1. finium regundo.* Ibi Paulus inquit: Finium regundorum actio in personam est, licet pro vindicatione rei est, *hoc est*, licet actio finium regundorum principaliter est vindicatio rei, nempe vindicatio finium: tamen simul etjam est actio in personam, quia per hanc actionem intendimus, adversarium nobis dare oportere, quod ex loco percepit, quem nostrum esse apparet, vel quod
5. impendimus in agrimensorum, *l. 4. §. 1. finium regundo.* Denique mista etjam est actio, in rem, & in personam petitio hereditatis, *l. sed etsi lege, §. penult. de petitio. heredita.* Ibi Ulpianus inquit: Petitio hereditatis, etsi in rem actio sit, habet tamen præstationes quasdam personales, *hoc est*, simul etjam est actio in personam, quia intendimus, petitione hereditatis adversarium nobis dare, sive præstare oportere pecuniam, à debitoribus hereditarijs exactam, vel pecuniam redactam ex pretio rerum hereditariarum venditarum, *d. l. sed etsi lege, §. penult. de petitio.*
6. *hered.* Addendum nunc est, actionem familiæ herciscundæ, communi dividundo, & finium regundorum propterea etjam mistas actiones dici, quòd uterq; litigantium & actor est, & reus, *l. actionis verbo, §. fina. de obligatio. & actio.* uterque & rei & actoris partes sustinet, *l. 2. §. in familiæ, familiæ hercisc.* & singulæ personæ duplex jus habent, agentis, & ejus, cum quo agitur, *l. judicium, finium regundo.* & par causa est omnium,

hoc est,

hoc est, omnes & actores sunt, & rei, *l. 2. §. fina. commu. divi. l. in tribus, de judiciis* In his enim tribus actionibus utraque pars sibi vindicat rem hereditariam, aut rem communem, aut fines, de quibus lis est, & ab utraque parte res vindicatur, Est mutua vindicatio, mutua petitio. Secus est in aliis judiciis. In iis unus est actor, & alter reus. Hæc tamen ad petitionem hereditatis referenda non sunt, quæ mista quidem est actio, in rem, & personam, *ut diximus*, sed uterq; litigatorum actoris & rei jus non habet.

AD §. OMNES AUTEM.

SUMMARIA.

1. *Quæ sit quarta actionum divisio.*
2. *Quando in simplum agatur.*
3. *Quibus actionibus duplum petatur.*
4. *Actio furti nec manifesti, & actio servi corrupti omnino sunt in duplum.*
5. *Quæ actiones triplum contineant.*
6. *Omnes ex novis legibus descendentes, condictiones ex Lege vocantur.*
7. *Quæ actiones in quadruplum competant.*
8. *Quando reus in actione quod metus causa quadrupli pœnam evitare possit.*

HIC quarta actionum divisio proponitur. OMNES ACTIONES inquit Imperator, VEL IN SIMPLUM CONCEPTÆ SUNT, VEL IN DUPLUM, VEL IN TRIPLUM, VEL IN QUADRUPLUM, *h. e.* omnes actiones ità instituuntur, ut iis vel simplum, vel duplum, vel triplum, vel quadruplum persequamur, & hoc Justinianus ordine exemplis declarat. In simplum agitur, cùm agitur ex stipulatione. Verbi gratia: stipulatus sum à te decem Hic certi condictione id tantùm, quod in stipulationem deductum est, persequi possum, *h. e.* decem nihil præterea, atque ità in simplum ago. Sic si dedit tibi mutuò decem, certi condictione simplum tantùm persequor, *h. e.* decem, quæ 1. 2.

tibi mutuò data sunt. Idem dicimus, si agatur ex empto, vendito, locato, conducto, mandato, vel quocunq; alio contractu. Semper namque simplum, *hoc est*, id, quod mihi ex contractu debetur, persequor, &
3. prætereà nihil. In duplum agimus, cùm agimus furti nec manifesti. Hac actione non rem ipsam furtivam, sed pœnam duntaxat persequimur, quæ est, ut fur, in nec manifesto furto depræhensus, pœnæ nomine duplum præstet, *ut supr. latiùs est expositum.* Sic actio damni injuriæ ex l. Aquilia, in duplum est, si is, qui damnum injuria dedit, inficiatus fuerit, se damnum dedisse, *l. inde Neratius, §. hæc actio, ad l. Aquiliam, sicuti in præcedenti §. dictum est.* Depositi quoque actio, cùm ex his quatuor causis, tumultus, incendij, ruinæ, aut naufragij, depositi agitur, in duplum actio est, *l. 1. depositi.* Similiter actio servi corrupti in duplum competit, *l. ut tantum §. in hac actione, de servo corrupto, quemadmodum in titulo de obligatio. quæ ex delicto nascuntur, monui.* Denique in duplum agimus, cùm persequimur legata, pijs causis relicta, *§. fin. suprà de obligatio. quæ quasi ex contractu nascuntur*, atque ità quinque sunt actiones, quæ
4. in duplum competunt. Inter has actiones actio furti nec manifesti, & actio servi corruptio, omnimodò sunt in duplum, ut Justin. hic loquitur. Omnimodò, *hoc est*, ut Theophilus exponit εἴτε ἀρνεῖται τις, εἴ-
5. τε ὁμολογεῖ sive inficiatur quis, sive confitetur. Reliquæ verò actiones in confitentem, in simplum, in inficiantem, in duplum dantur. In triplum competit actio adversus eum, qui, ut ampliores, & majores sportulas viatores ferrent, plus debito, sive, ut Imperator hic loquitur, majorem vera æstimatione quantitatem, in libello conventionis complexus est. Sportulæ sunt sumptus, qui in litem faciendi sunt. Viatores sunt litium executores, ut Justinianus ipse interpretatur. Pono ergo, Viatori de centum aureis unum deberi. Ego Titio debeo centum, Titius à me mille petit, propterea tantùm, ut viatori decem dem. Hic damnum, quod actor mihi dedit, in triplum ab eo persequi possum, condictione ex lege, quam Imperator Justinianus hic condictitiam ex lege appellat. Et hoc Justinianus primùm constituit. Constitutio tamen Justiniani non extat, sed temporum vitio
6. cum alijs multis interijt. Appellavit autem Justinianus actionem hanc, condictionem ex lege, propterea, quòd omnes actiones, quæ ex novis legibus, sive constitutionibus descendunt, & proprium nomen
7. non habent condictiones ex lege appellantur, *l. uni. de condictio. ex lege.* In

quadru-

quadruplum quatuor actiones competunt. Actio furti manifesti, actio quod metus causa, *de qua in §. 1. suprà hoc tit. nostro dictum est.* Actio in factum, qua calumniatores tenentur, *hoc est*, qui pecuniam acceperunt, ut negocium alicui facerent, aut non facerent, *l. 1. de calumniato.* Et denique condictio ex lege, quæ in viatorem, qui ampliores, & majores sportulas à reis accepit, quàm accipere debebat, datur, *hoc §. nostro.* Et hæ quatuor actiones in quadruplum in eo differunt, quòd reus in acti- 8. one, quod metus causa, quadrupli pœnam evitat, si ante sententiam arbitrio judicis, rem, per vim, aut metum ablatam, restituat. Est enim hæc actio arbitraria, *l. item si cum exceptione, §. 1. §. & hæc autem actio, quod metus causa, sicuti in §. sequenti latius explicabitur.* Secus est in reliquis tribus in quadruplum actionibus. Nec enim reus quadrupli pœnam effugit, si ante condemnationem rem ipsam restituat, sed ut Justinianus hic inquit, omnimodò in quadruplum condemnatur. Si ergo fur manifestus rem furtivam domino reddat, non propterea fur manifestus esse desinit, nec quadrupli pœnam evitat. Nemo enim tali peccato, pœnitentia sua, nocens esse desinit, *l. qui ea mente, de furtis.*

AD §. ACTIONEM AVTEM.

SVMMARIA.

1. *Quæ sit quinta actionum divisio.*
2. *Quæ sint actiones bonæ fidei.*
3. *Quando actio præscriptis verbis sit bonæ fidei actio.*
4. *Quando actio præscriptis verbis competat.*
5. *Permutatio quid sit.*
6. *Permutatio an idem sit cum articulo do ut des.*
7. *Petitio hereditatis an bonæ fidei sit actio.*
8. *Actio ex stipulatu de dote an bonæ fidei sit actio.*
9. *Mulier an in dote omnibus creditoribus, etiam anteriorem hypothecam expressam habentibus, præferatur.*
10. *Actiones bonæ fidei unde dicantur.*
11. *In bonæ fidei contractibus ex mora debentur usuræ.*

12. *In actionibus bonæ fidei, in arbitrio Iudicis est, æstimare quantum reus actori præstare debeat.*
13. *Compensatio unde originem habeat.*
14. *Olim compensatio in actionibus stricti juris locum non habebat.*
15. *Exceptio doli mali ex judicio stricto bonæ fidei judicium facit.*
16. *Ex Iustiniani constitutione compensatio etiam in strictis judiciis locum habet.*
17. *An illiquidi cum liquido compensatio fiat.*
18. *Ex nova Iustiniani constitutione compensatio etiam in actionibus in rem locum habet.*
19. *In actione depositi, cur compensatio non admittatur.*
20. *In actione momenti, an compensationi locus sit.*
21. *Explicatur L. fin. C. De Commodat.*

IN *hoc §. cum sequentibus, usque ad §. si quis agens*, Justin. Imper. quintam
1. actionum divisionem proponit. Omnes actiones, aut bonæ fidei sunt, aut strictæ, aut denique arbitrariæ. Bonæ fidei actiones sunt ex empto, vendito, locato, conducto, negotiorum gestorum, mandati, depositi & similes actiones, hic in specie enumeratæ, quibus Imp. etiam actionem
2. præscriptis verbis addit. Sed ea, ut Imp. hic docet, duobus tantùm casibus bonæ fidei actio est, cùm scilicet de æstimato proponitur & ex per-
3. mutatione competit. De æstimato præscriptis verbis actio tunc proponitur, quando rem alicui trado, ea lege, ut eam venderet, & æstimationem quam judicavi, solveret, aut si vendere non posset, rem ipsam restitueret. Hoc negocium civile est negotium, *l. 1. de æstimatoria*, deq; eo dubitatum fuit, utrùm, cùm res ità, *ut diximus* vendenda datur, venditio sit, an locatio, an conductio, an deniq; mandatum, *d. l. 1. de æstimatoria*. Sed verius est, contractum hunc proprio nomine carere, & ideò etiam actio, ex hoc negocio descendens, proprium nomen non habet,
4. sed actio præscriptis verbis competit. Quotiescunq; enim de nomine contractus alicujus ambigitur, convenit tamen, aliquam actionem dari, ad actionem præscriptis verbis recurritur, *d. l. 1. de æstimatoriis*. Et quamvis hæc actio quandoq; æstimatoria appellatur, *tot. tit. de æstima.* nonnunquam actio de æstimato *in d. l. 1. in prin. de æstima.* Tamen proprio nomine prædi-

prædita non dicitur. Nomen namque ÆSTIMATORIA, non est civile nomen, sive legitimum, sed naturale, sumptum de re, quæ æstimata vendenda datur. Sic transactio civile, sive legitimum nomen non est, sed naturale, ut alibi monui. Permutatio quoque naturale nomen est, non civile, sive legitimum. Et permutatio est, cum do tibi togam, ut mihi des tunicam. Hoc negotium civile negotium est, accedens ad emptionem, & venditionem, non tamen est emptio, & venditio, quia in emptione, & venditione pretium intercedit. Hic autem ego tibi pretium, sive pecuniam non do, ut tunicam accipiam, sed permuto meam togam cum tua tunica, & ex hujusmodi rerum permutatione descendit actio præscriptis verbis, in qua id venit, non ut reddas, quod acceperis, sed ut damneris mihi, quanti interest mea, illud, de quo convenit, accipere, *l. 5. de præscriptis verbis.* Et permutatio, licet aliter Accursio videatur, nihil distat ab articulo, do ut des, *quemadmodum apertè Paulus in d. l. 5. de præscriptis verbis ostendit.* Ibi enim in principio tractat de articulo, do ut des, & docet emptionem non esse, cum do tibi togam, ut tunicam accipiam, quia, *inquit*, non placet, permutationem rerum emptionem esse. Permutatio ergo rerum est, do ut des, & do ut des, est permutatio. His igitur duobus casibus, actio præscriptis verbis, bonæ fidei est actio, cum scilicet de æstimato proponitur, &, ex permutatione competit. Cum actio præscriptis verbis datur ex do, ut facias, vel ex facio, ut facias, *d. l. 5. de præscriptis verbis*, bonæ fidei actio non est, *hoc §. nostro*. Petitio quoque hereditatis bonæ fidei est actio, *ex l. ult. C. de petitio. heredita.* Ante Justinianum quidem nonnulli eam inter judicia stricta referebant, alij verò inter bonæ fidei actiones, ut Justinianus hic docet. Hinc in quibusdam locis traditum est, in petitione hereditatis compensationem ipso jure non fieri, sed opposita doli mali exceptione, *l. utiles, l. hereditas, l. fina. de petit. heredi.* In alijs autem proditum, in petitione hereditatis, tanquam in judicio bonæ fidei, ipso jure compensationem admitti, *l. plane, de petitio. heredit.* Sed hæc pugna hodiè cessat, quia Justinianus constituit, ut petitio hereditatis bonæ fidei esset actio, *d. l. ult. C. de petit. heredit.* & per eam legem superiores leges, quæ compensationem in petitione hereditatis, opposita doli exceptione, admittunt, sunt correctæ. Denique actionibus bonæ fidei annumeratur hic actio ex stipulatu, de dote Stipulatio est contractus stricti juris, & idcircò actio quoque

5. 6. 7. 8.

ex stu-

ex stipulatione descendens, stricta est actio. Verùm quando stipulatio super dote reddenda interponitur, tunc actio ex stipulatu bonæ fidei actio est, *hoc §. nostro*, sicuti olim rei uxoriæ actio, in cuius locum actio ex stipulatu de dote introducta est, bonæ fidei actio erat, *l. uni. C. de rei uxo. actio.* Et competit hæc actio ex stipulatu ad repetendam dotem, etiamsi revera stipulatio subjecta, interpositavè non fuerit, *d. l. vin. C. de rei uxo. actio.* Sed & tacitam hypothecam Justinianus ei dedit, *hoc §. nostro. & d. l. uni. §. 1. C. de rei uxo. actio. h. e.* Justinianus constituit, ut actioni ex stipulatu de dote inesset jus tacitæ hypothecæ, & ut actio ex sti-
9. pulatu de dote habeat jus tacitæ hypothecæ. Ideoque si mulier de dote sua experiatur, præfertur omnibus creditoribus mariti, hypothecam in mariti bonis habentibus, non solùm ijs, qui tacitam, verùm etiam illis, qui expressam hypothecam anteriorem habent, *l. assiduis, C. qui potiores in pigno. habeant.* eaque sententia in supremo imperij judicio recepta est, *Mynsingero teste in centu. 4. observatio. 13.* & in dote numerata, non etiam cauta, & confessata locum habet, *Andreas Geil. in practi. obser-*
10. *vatio. lib. 2. observatio. 81.* Porrò actiones bonæ fidei non inde nomen habent, quòd in ijs tantùm actionibus bona fides sit necessaria. Bona fides alias integra fides dicitur, *l. 1 C. de suffra.* aliàs syncera fides *l. 2. C. de fi. propter publicas pensitatio. & inde in l. 10. C. de distracti. pigno.* prædia bona fide vendita, synceriter comparata dicuntur, & bona fides in omnibus contractibus præstanda est, *l. si mandato Titij, §. 1. mandati.* Nullus enim est contractus, nullum negotium, à quo malitia, fraus, dolus, mala fides, & omnis mala ars abesse non debeat, & in quo bonam fidem considerari non sit æquum, ut Imperatores loquuntur *in l. 4. C. de obligatio. & actio.* Maximè tamen bona fides in bonæ fidei judicijs exigitur, ut
11. Imperator inquit *in l. 5. C. de rescin. venditio.* Et propterea, si debita sine mora non reddantur, quod bona fides postulat, *Symmachus in epistolis*, in bonæ fidei contractibus ex mora usuræ veniunt. In contractibus strictis non item, *l. mora, de usuris, l. 2, C. depositi, l. 3. C. de usur.* Emptio etjam ad quam mala fides accedit, non est emptio, *l. 1 C. de rescin vendit.* At malæ fidei stipulatio est stipulatio, nec nisi exceptione excluditur, *l. 36. de verbo. obligatio.* Dicuntur igitur bonæ fidei actiones ex eo, quòd in formula, sive actione à Prætore præscripta, àddita erant hæc verba, EX BONA FIDE, sicuti huius rei testis locupletissimus est Cicero *in topicis* his verbis, in omnibus judicijs, in quibus, ex bona fide, est additum,

tum, plurimus est causarum usus. Et rursus *in §. officio.* ubi inquit, Quintus Scævola Pontifex Maximus, summam vim esse dicebat in ijs arbitrijs, *hoc est*, actionibus omnibus, in quibus adderetur, ex bona fide. Et dictis verbis, ex bona fide, formulæ sive actioni additis, judici libera potestas dabatur ex bono, & æquo æstimandi, quantum reus actori restituere deberet, *hoc §. nostro, versic. in bonæ fidei autem judicijs*, etjamsi in lege contractus quid prætermissum esset, *§. conductor, suprà de locatio. & conductio.* Verbi gratia. Res est vendita, nec in lege contractus dictum est, ut, emptore pretium non solvente, usuras pretij emptor venditori præstaret. Hoc tamen casu judex emptorem non solùm ad pretium solvendum, sed simul etjam ad præstandas usuras pretij condemnare potest. Cùm enim emptor possessionem rei venditæ sit nactus, & ex re vendita fructus percipiat, bonum & æquum postulat, ut pretium, quod penes se habet, cum usuris restituat, *l. curabit, C. de actio. empti.* Sic, si conductor moram fecit in solvenda mercede promissa, judex conductorem non solùm condemnare potest, ut mercedem promissam solvat, verùm etjam ut præstet simul usuras, quamvis de usuris in lege contractus nihil fuerit expressum, *l. 2. & l. præses, C. de locato & conducto, & latius expositum est in d. §. conductor, sup. de locat. & conductio.* Hoc amplius propter dicta verba, ex bona fide, formulæ adscripta, judex compensationis rationem habere potest. Compensatio quippe ex bono & æquo originem trahit, *l. etjamsi, l. neque scriptura, C. de compensatio. l. inter tutores, de adminisl. & pericu. tuto. l. si quid, l. in rem suam, de compensa.* Si quid igitur invicem actorem reo præstare oporteat, eo compensato, in reliquum judex reum condemnabit, *dicto vers. in bonæ fidei autem, h. §. n.* Ut finge, reus debet actori ex causa venditionis centum: Actor rursus reo debet quinquaginta, ex causa conductionis. Si actor petat à reo centum, & reus dicat, actorem rursus sibi debere quinquaginta, idq; actor non neget, judex reum in quinquaginta duntaxat condemnabit. Nam & quinquaginta duntaxat reus debet, alijs quinquaginta ipso jure compensatis, *tot. tit. de compensatio. in ff. & C.* Et hæc in bonæ fidei judicijs olim tantùm locum habebant, *d. vers. in bonæ fidei, hoc §. nostro*, non in judicijs strictis. In ijs compensatio non fiebat. Sed posteà Divus Marcus etjam in judicijs strictis compensationem admisit, opposita doli mali exceptione, *d. vers. in bonæ fidei, hoc §. nostro l. qui non militabat, de heredib. instituen. l. Ne-*

12

13

14

 scennius

15. *sennius Apollinaris, de l. Falcid. l. si opera, de doli mali exceptio.* Exceptio enim doli mali judicio stricto, bonæ fidei judicium facit, *l. Seja, de mortis causa donatio. & eliganter traditum est à Iacobo Cujacio lib. 3. observat. c. 17.* Post Divum Marcum ICti compensationem etiam in judicijs strictis ipso jure receperunt, *l. postea quàm, de compensatio.* Idq; Divus Severus, *hoc est*, Alexander Imperator sua constitutione confirmavit. Cum namque alter alteri pecuniam sine usuris, alter usurariam deberet, Divus Severus constituit, concurrentis apud utrumq; quantitatis usuras non esse
16. præstandas, *l. cum alter, de compensatio. l. 4. & 5. C. eodem.* Post Divum Severum idem Justinianus quoq; probavit *in l. fina. C. de compensatio.* in compensationibus, quæ aperto jure nituntur, ut Imperator hic loquitur. Nituntur compensationes aperto jure, quando debitum,
17. quod compensari debet, est liquidum præsens, & certum. Illiquidum enim debitum cum liquido non compensatur, *d. l. fina. C. de compensatio.* Et quod in diem debetur, non compensatur, antequam dies veniat, *l. quod in diem, de compensatio.* Et debitum incertum non compensatur cum certo. Ideoq; si debeas mihi decem, aut hominem, utrum voluero ita compensatio hujus debiti admittitur, si palam dixero,
18. utrum voluissem, *l. si debeas, de compensatio.* At cum utrinq; debitum liquidum est, præsens, & certum, sicq; compensatio aperto jure nititur, tunc ipso jure fit compensatio, non modo in actionibus in personam, quod ante Justinianum obtinuit, sed etiam in actionibus in rem, quod noviter Justinianus *in d. l. ult. C. de compensatio.* constituit, *Iacob. Cujac. lib. 15. observ. c. 12.* Excipit tamen Imper. hic solam depositi actionem, cui aliquid compensationis nomine opponi non vult, idq;
19. ante Justinianum quoq; obtinuit. *Paulus in 2. sentens. tit. 12. de deposito.* Ideo vero, ut videtur, actioni depositi compensatio non objicitur, quod depositum est optimæ fidei, *hoc est*, majorem, ampliorem, & uberiorem bonam fidem requirit, quam reliqui contractus, qui à bona fide nomen habent. Intelligitur hoc ex eo, quod actio depositi est famosa, *l. 6. de his qui notan. infa.* quodq; depositarum rerum ratio anteponitur privilegijs *l. si hominem, §. ult, depositi*, & deniq; quod chirographis depositarum rerum non objicitur exceptio non numeratæ pecuniæ,
20. *l. in contractibus. C. de non numer. pecu.* Nihil igitur depositum, quo minus reddatur, remorari debet, ne compensatio quidem. Sic actioni momenti, per quam possessio vi, vel alio modo erepta, repetitur, compensa-

pensatio objici non potest, *d. l. ult. in fine*, C. *de compensatio.* propterea quòd Reipublicæ interest, ut possessio, per vim alicui erepta, quam primùm restituatur, & mali exempli res esset, possessionem alicui eripere, eamq; repetenti compensationem opponere. Et hoc Justinianus primùm non constituit, sed ante Justinianum quoq; obtinuit, *l. si quid possessor, §. sed si ipsi, cum sequentibus, de petitio. heredita. Iacobus Cujacius d. lib. 15. observatio. c. 12.* His igitur duabus actionibus exceptis, in reliquis omnibus compensatio procedit. Nec obstat *l. ult. C. de commodato*, ubi dicitur, prætextu debiti restitutionem commodati, non probabiliter recusari. Ad hanc legem vulgò ità respondent. In *d. l. ult.* debitum illiquidum fuisse, quia lex, inquit, prætextu debiti, & ob id compensationem cessare. Sed verbum, prætextus, certam debiti causam præsupponit, *l. uni. C. de nundinis*, *l. 3. C. ne fiscus procurationem*, *&c.* Rectius itaq; dicemus *in d. l. ult.* pro commodati, legendum esse commendati. Et commendatum nihil aliud est, quàm depositum, *l. Lucius Titius, depositi. Isidorus in 5. etymologia. Paulus in 2. sententia. tit. 12.* & in deposito, *ut dictum est*, compensatio locum non habet. Quòd si hæc solutio non placeat, dici poterit, *dictam legem ultimam, C. de accommodato.* sic accipiendam esse, ut propter pecuniam debitam non impediatur restitutio corporis commodati, quod etiam de quacunq; alia actione dici potest, *Iacobus Cujacius hic.* 11.

AD §. PRÆTEREA QVASDAM ACTIONES.

SVMMARIA.

1. *Arbitrariæ actiones propriam constituunt speciem.*
2. *Arbitraria actio etiam sine dolo & contumacia talis est.*
3. *Vnde arbitrariæ actiones dicantur.*
4. *Rei vindicatio est actio arbitraria.*
5. *Quæ sint actiones arbitrariæ.*
6. *Explicatur L. vinum ff. de Reb. credit.*
7. *Vnde actiones strictæ dicantur.*
8. *Actio ex testamento an stricti Iuris sit.*

1. HIC §. est de actionibus arbitrarijs, quæ propriam speciem actionum, distinctam ab actionibus bonæ fidei, & stricti juris constituunt. Interpretes quidem actiones strictas ex adventitia aliqua causa, arbitrarias fieri existimant. Verbi gratia. Rei, *inquiunt*, vindicatio est actio stricta, quia suprà à Justiniano non numeratur inter bonæ fidei actiones. Hæc autem actio ex accidenti, & adventitia aliqua causa, utputa si contumacia rei rem non restituentis accedat, vel dolus rei interveniat, arbitraria dicitur. Hæc est communis sententia interpretum, qui propterea actionem arbitrariam definiunt, cui officium judicis mercenarium deservit, propter aliquod extrinsecus accidens, contra naturam actionis intentatæ *Bart. in l. hoc edicto, in princ. de publica. Iason. in l. in actionibus, num. 7. de in litem jurando. Coras. lib. 4. Miscellaneo. juris, c. 12.* Sed ea sententia Eguinario Baroni hic, & Duareno *in l. in actionibus, de in litem jurando*, & Corasio *d. l. lib. 4. Miscellaneo. juris, cap. 12. & in d. l. actionibus, de in litem jurando*, & Menochio *lib. 1. de arbitrar. judic.*
2. *quæstio. quæstio. 3.* non probatur, & rectè. Nam actio arbitraria appellatur etiam antequam contumacia, vel dolus rei, vel quid aliud extrinsecus accedat. Intelligitur id perspicuè *ex hoc §. nostro*, in quo Justinianus docet, arbitrium judicis præcedere, & sequi condemnationem, si res non restituatur. Sic Paulus *in l. arbitrio, in princ. de dolo malo* inquit, Arbitrio judicis in hac quoque actione restitutio comprehenditur, & nisi fiat restitutio, sequitur condemnatio. Et Ulpianus *in l. item si cum exceptione, §. nec cuiquam, cum §. sequen. quod metus causa*, ait, cùm arbitraria sit hæc actio, habet reus licentiam usque ad sententiam, ab arbitro datam, restitutionem facere, quod si non fecerit, jure, meritoque quadrupli condemnationem patietur. Arbitrariæ itaque actiones non ex accidenti nomen accipiunt, sed statim ab initio arbitrariæ vocantur, etiamsi reus rem restituat, nulla contumacia,
3. nullo dolo interveniente. Et dicuntur actiones arbitrariæ, in quibus judex arbitratur, vel jubet, rem restitui, exhiberi, vel solvi, aut servum noxæ dedi, eo addito, nisi id fiat, se reum condemnaturum, *hoc §. nostro*. Et arbitrio, quod in actionibus arbitrarijs sententiam condemnatoriam præcedit, actionibus hujusmodi nomen inditum est, *d. l. item si cum exceptione, §. hæc autem actio, quod metus causa, d. l. arbitrio, de dolo malo*. Ac arbitrium Jurisconsulti aliàs arbitratum nominant, *l. qui restituere, in fine, de rei vindicatio. l. illud, quod metus causa.* Nonnun-

quam

quam etiam officium, *l. metum autem præsentem*, §. *ex hoc edicto, quod metus caus.* ibi Ulpianus docet, officio judicis restitutionem esse faciendam, & nisi res restituatur, reum esse condemnandum. Officio, *hoc est*, arbitrio, sive arbitratu judicis rem esse restituendam. Sic officium pro judicis arbitrio sumitur, *in l. harum actionum, si servitus vindicetur.* Interdum arbitrium JCti etiam jussum vocant, *ut in d. l. qui restituere in princ. de rei vindicatio.* Ibi Ulpianus inquit: Qui restituere jussus, judici non paret, condemnandus est. His verbis ostendit, Rei vindicationem esse actionem arbitrariam, & propterea judicem in hac actione jubere rem restitui, & reum condemnare, si non pareat jussui. jussus igitur arbitrium est, & arbitrium, sive jussus, præcedit, & sequitur condemnatio, si jussus restituere judici non paret. Menochius arbitrium appellat sententiam judicis interlocutoriam, quam judex, antequam negotium definiat, benignè pronuntiando, profert in actionibus arbitrariis, cùm in aliis negotiis etiam bonæ fidei, priusquam definitivam proferat, judex nihil pronunciet, *Menochius d. lib. 1. de arbitra. judic. quæstio. quæst. 3. num. 9. vers. quare intelligimus*, *hanc esse interlocutoriam quandam.* Actiones verò arbitrariæ sunt, Rei vindicatio, *d. l. qui restituere, de rei vindicatio.* Actio confessoria, & negatoria, *d. l. harum actionum; si servitus vindicetur.* Actio Serviana, & quasi Serviana, quæ etiam hypothecaria vocatur, itemq; Publiciana, *h. §. n.* Actio Pauliana, *l. ait prætor, §. per hanc actionem, quæ in fraudem credito. facta sunt, &c.* Actio quod metus causa, *hoc §. nostro, & l. item si cum exceptione, §. hæc autem actio, quod metus causa.* Actio de dolo; *hoc §. nostro, & d. l. arbitrio, de dolo malo.* Actio de eo, quod certo loco promissum est, *l. 1. in princ. l. 5. §. ult. l. quod si Ephesi. §. 1. l. si heres, de eo quod certo loco, & hoc §. nostro.* Actio ad exhibendum, *hoc §. nostro l. 3. §. ibidem, ad exhiben.* Actio rerum amotarum, *l. si cum dos §. fina. de actio. rerum amota. Loriotus in tracta. actionum, axiomate 69. Menochi. de arbitra. judic. quæstio. lib. 1. quæstio. 5.* Actio finium regundorum, *l. 4. §. sed etsi quis, finium regundo. §. fin. infra de officio judic.* Actio noxalis, *hoc §. nostro.* Et denique actio triticaria, Nam in hac actione judex jubet vinum, oleum, frumentum restitui; & nisi restituatur, reum in æstimationem condemnat. Indicat *l. vinum, de rebus credit. l. fina. de condictio. tritica.* In illis legibus propterea traditur, cujus temporis æstimatio fieri debeat. Ex his intelligimus, quæ actiones sint stricti juris. Dixit enim Imperator, actiones aut bonæ fidei esse, aut strictas aut arbitrarias, & ordine

4 5 6

actiones bonæ fidei enumeravit. Ostendit quoque, quæ actiones sint arbitrariæ. De strictis actionibus in specie agere supervacuum esse putavit, propterea quod omnes actiones, quæ bonæ fidei non sunt, nec
7. etiam arbitrariæ, ad strictas actiones sunt referendæ. Dicuntur actiones strictæ ex eo, quòd in formulis addita non erant hæc verba: EX BONA FIDE. Ideoque judex formulam præscriptam præcisè sequi cogebatur. Illud tamen notandum est, quòd non omnes actiones
8. strictæ pari jure stricto censentur. Nam actio ex testamento stricta est actio, quia neque bonæ fidei est actio, neque arbitraria. In hac tamen actione usuræ veniunt ex mora, sicuti in actionibus bonæ fidei, *l. Titia Sejo. §. usuras, de legat. 2.*

AD §. SI QVID AGENS.

SVMMARIA.

1. *Quot modis plus petatur, & quomodo plus petatur re.*
2. *Quomodo tempore plus petatur.*
3. *Quomodo loco plus petatur.*
4. *Pecunia publica & perpetua est æstimatio.*
5. *Quomodo quis agat arbitraria actione de eo quod certo loco.*
6. *Hæc actio utriusq. partis utilitatem respicit.*
7. *Quomodo quis causa plus petat.*
8. *Quæ fuerit olim pœna plus petentium.*
9. *Quomodo ex constitutione Zenonis & Iustiniani plus petentes puniantur.*
10. *In uno casu etiam hodie plus petens causa cadit.*
11. *Minus petendo nihil delinquitur.*
12. *Si quis aliud pro alio petierit, quid Iuris sit.*

QUia in judicijs quandoque actor plus petit, quàm sibi debetur, quandoque minus, ideoque Imperator absolutis actionum divi-
1. sionibus nunc de plus, minusvè petitionibus agit. PLUS AUTEM PETITUR QUATUOR MODIS, RE, TEMPORE, LOCO, ET CAUSA. RE plus petitur, cùm is, cui decem debentur, viginti petit: Aut cum is, cujus ex parte res est, rem totam petit, aut majori ex

parte

parte suam esse intendit, *hoc §. nostro.* Res itaque hic summam significat, itemque portionem, & re plus petit, qui plus petit summa, vel portione. Tempore plus petitur, cùm is, cui debetur in diem, vel sub conditione, petit, antequam dies veniat, vel conditio existat. Quod in diem debetur, statim quidem debetur, non tamen potest peti, antequàm dies veniat, §. *id autem quod, suprà de verborum obligationibus.* Ejus dies cessit, sed nondum venit, *l. cedere diem. de verbo. significa.* Quod sub conditione debetur, nondum debetur, sed tantùm spes est, debitum iri, §. *ex conditionali, suprà de verbo. obligatio.* ejus dies neq; cessit, neque venit, pendente adhuc conditione, *d. l. cedere diem, de verbo. significatio.* Qui igitur in diem, vel sub conditione debitum ante diem, vel conditioné petit, præmaturè petit, *hoc §. nostro*, & tempore plus petere dicitur. Loco plus petitur, cum is, qui stipulatus est certo loco, puta Ephesi sibi dari, Romæ purè agit, dare sibi oportere, *hoc §. nostro.* Purè agere est agere sine adjectione loci, & hæc duo, purè agere, & cum adjectione loci agere, à Justiniano hic opponuntur, quemadmodum & à Juliano *in l. fidejussor obligari, § 1. de fidejusso.* Ideò autem, qui purè agit Romæ, cùm stipulatus esset, sibi Ephesi dari, plus petere dicitur, quia utilitatem, quam habuit promissor, si Ephesi solveret, ei adimit pura intentione, *hoc est*, petendo Romæ sibi dari. Ephesi vinum, oleum, frumentum minus valet, quàm Romæ. Hæ merces, PER SINGULAS REGIONES DIVERSA HABENT PRETIA, ut Imperator hic loquitur. Et ut Paulus inquit, nonnullam pretij varietatem loca, temporaque adferunt. Nec enim tantidem Romæ, ut in Hispania, oleum æstimatur, nec continuis sterilitatibus tantidem, quanti secundis fructibus, *l. pretia rerum, §. fin. ad l. Falcid.* Et Cajus ait: Scimus, quàm varia sint pretia rerum, per singulas civitates regionesque, maximè vini, olei, frumenti, *l. ideò in arbitrium de eo quod certo loco.* Et Plinius *lib. 33. c. ult.* inquit. Pretia rerum non ignoramus, alia alijs locis esse; & omnibus penè annis mutari, prout navigationes constiterint, aut ut quisque mercatus sit, aut ut aliquis prævalens manceps annonam flagellet. Et quamvis pecuniæ publica, ac perpetua est æstimatio, *l. 1. de contrahen. emptio.* & una ac eadem potestas ubique, *l. ideò, de eo, quod certo loco*, & ejus valor ad cujusvis placitum non mutatur: tamen ut Justinianus hic ait, PECUNIÆ ETIAM NUMERATÆ NON IN OMNIBUS REGIONIBUS SUB IISDEM USURIS FOENERANTUR.

Et pe-

Margin numbers: 2 (beside "ne. Tempore plus petitur"), 3 (beside "Loco plus petitur"), 4 (beside "Et quamvis pecuniæ").

Et pecuniæ Ephesi sub minoribus usuris, Romæ sub majoribus accipi possunt. Qui igitur Romæ petit vinum, oleum, frumentum, vel pecuniam numeratam, cùm debitor promisisset Ephesi dare, loco plus petere dicitur, quia utilitatem, quam debitor Ephesi habuisset, ubi vinum, oleum, frumentum in minori est pretio, quàm Romæ, & ubi sub minoribus usuris potuisset debitor pecuniam accipere, quàm Romæ, ei adimit, Romæ petendo vinum, oleum, frumentum, aut pecu-
5. niam numeratam, *hoc §. nostro*. Sanè creditor, quia alio in loco vult agere, quàm in quo debitor solvere promisit, arbitraria actione, de eo quod certo loco promissum est, experiri potest, hoc modo; Promisisti, te mihi Ephesi centum daturum, nunc cum Ephesi non simus, postulo, ut mihi satisfacias. In hac actione RATIO HABETUR UTILITATIS, QUÆ PROMISSORI COMPETITURA FUISSET, SI ILLO LOCO SOLVERET, ut Justinianus Imperator hic loquitur. Si enim debitoris interest, Ephesi potiùs solvere, quàm eo in loco, in quo pecunia petitur, minoris fit pecuniæ condemnatio. Aut si creditoris interest, Ephesi potius solvi, quàm eo in loco, in quo pecunia petitur, promissor autem ad eum locum, in quem daturum se promisit, nunquam accedit, idque vel data opera facit, vel quia in alijs locis distringitur, majoris fiet pecuniæ condemnatio. Arbitraria enim actio de eo, quod certo loco promissum est, non tantùm utilitatem promissoris continet, sed utriusque utilitatem, tàm actoris quàm rei, *l. 1.*
6. *& 2. de eo, quod certo loco dari oportet*. Quòd si creditor Ephesi petat, *id est*, eo loco petat, quò, ut sibi detur, stipulatus est, pura actione rectè agit, *hoc est*, rectè petit, quod sibi debetur, etjamsi non faciat mentionem loci. Utilitas enim solvendi salva est promissori, *hoc est*, quamvis creditor non faciat mentionem loci, in quo debitor solvere promisit: tamen nihilominus debitor eo in loco solvit, in quo promiserat, se solu-
7. turum, sicque utilitas solvendi salva est promissori. Causa plus petitur, cùm, qui stipulatus est alternativè, hominem Stichum, aut decem sibi dari, alterutrum petit, vel hominem tantùm, aut decem tantùm. Hic ideò plus petere dicitur, quia in alternativis electio est promissoris, *hoc §. nost. l. 2. § Scævola, de eo, quod certo loco, l. plerumque, in fine, de jure gentium*, & hanc electionem promissori eripit, qui vel Stichum tantùm petit, vel decem tantùm, & propterea plus petit causa. Sic qui generaliter hominem stipulatus, posteà Stichum petit, aut stipulatus vinum

gene-

generaliter, specialiter Campanum petit, aut purpuram stipulatus, specialiter petit Tyriam, plus causa petere dicitur. In hisce enim casibus promissoris est electio, & qui generaliter promittit, similis est ei, qui hominem Stichum, aut decem promittit, *l. cum is, in fin. de condict. indebiti.* Non debet itaq; stipulator electionem promissori eripere & Stichum petere, vel vinum Campanum, aut purpuram Tyriam, quod si facit, plus causa petit, & proximus est illi, qui loco plus petit, ut Justinianus ait. 8
Sicuti enim, qui loco plus petit, loci utilitatem promissori adimit: Ita hic, qui causa plus petit, electionis utilitatem adimit promissori. Porro olim, qui plus petebat, causa cadebat, *hoc est,* rem amittebat, *h. §. n. Paulus in 1. Sentent. titu. de plus petendo, & in 2. sentent. tit. de pigno.* Hinc Cassiodorus *in psalmum 36.* inquit, Pollicita suis temporibus expectemus, ne, dum volumus promissa festinantius exigere, causæ videamur amissione mulctari. *Iacobus Cujacius hic, & lib. 7. observat. c. 17.* Sed postea huc immutatum est, & ex constitutione Divi 9
Zenonis, cum tempore plus petitum est, induciæ duplicantur, *hoc est,* alterum tantum temporis indulgetur debitori, & creditor sumptus litis debitori refundere cogitur. Si ergo debitor annum ad solvendum habuit, & creditor statim post sex menses, quod sibi debetur, petere cœpit, semestre, quod superest, duplicatur, *§. hodie autem, infra de exceptio.* Si plus petitum sit re, loco, & causa, is, qui plus petijt, omne damnum, quod debitor ex ea re perpessus est, in triplum resarcire cogitur, idq; est ex Imperatoris nostri Justiniani constitutione, *§. tripli. supra hoc tit. & hoc §. nostro,* quæ tamen non extat, quemadmodum nec Zenonis, sed utraq; desideratur *sub titulo C. de plus petitionibus.* Utramq; tamen Jacobus Cujacius ex Basilicis refert *lib. 12. observatio c. 21.* Sane 10
qui apud defensores plebis plus petit, litis ad præsidem transferendæ causa etiamhodie causa cadit *ex Novella 15. Cujac. d. lib. 7. observatio. c. 17.* Et hæc de plus petitionibus. Quod si quis minus petierit, quam sibi 11
debetur, SINE PERICULO AGIT, ut Justinianus Imperator hic loquitur, *hoc est,* nihil ex minus petitione incommodi sentit, causa non cadit, nec eam partem debiti, quam intentione sua complexus non est, amittit, sed in reliquum judex adversarium in eodem judicio condemnabit ex constitutione Divi Zenonis, ut ab imperatore nostro Justiniano hic traditum est. Similiter si quis aliud pro alio petierit. 12
Ut, si quis Erotem petierit cum Stichum petere deberet, aut si quis

intenderet, ex testamento sibi deberi, cùm ex stipulatu deberetur, non periclitatur, sed cognita veritate, errorem suum corrigere potest, *h. §. n.* Et errasse se, eo ipso probabit, si probaverit, rem aliter se habere, *l. si post, & ibi Bartolus & Dd. C. de juris & facti ignoran. l. sed etsi me puotem, de condictio. indebiti, l. cum de indebito, de probatio. l. error, & ibi Bartolus, n. 14. C. de juris & facti ignoran. Mascardus de probatio. conclusio. 641.*

AD §. FINAL.

SVMMARIA.

1. *In actione de peculio non semper solidum consequimur.*
2. *Actione ex stipulatu de dote an mulier solidum consequatur.*
3. *Maritus ex alijs quoq; contractibus mulieri, in quantum facere potest, condemnatur.*
4. *Quid in mulieris persona obtineat.*
5. *Quando mulier integram dotem non consequatur.*
6. *Impensæ quotuplices sint, & quæ necessariæ.*
7. *Utiles impensæ quæ sint.*
8. *Voluptuariæ impensæ quæ sint.*
9. *Necessarias impensas maritus retinet.*
10. *Olim alia fuerunt retentionum genera hodie abrogata.*
11. *Si filius cum parente agat, non semper solidum consequitur.*
12. *In actione pro socio, non semper solidum consequimur.*
13. *Qui ex donatione convenitur, in id quod facere potest, condemnatur.*
14. *Qui bonis cessit, in quantum facere potest, condemnatur.*
15. *Compensationes plerumq; efficiunt, ut minus quis consequatur.*

IN hoc §. Imperator Justinianus docet, quòd non omnibus actionibus solidum, quod nobis debetur consequimur, sed modò solidum consequimur, modò minus. Idque exemplis Justinianus declarat. Pone, agitur actione de peculio adversus patrem, dominumvè, quam Justinianus hic actionem in peculium filij, servivè appellat. Hæc actio datur ex contractu filij, vel servi in patrem, dominumvè

mumvè, *quemadmodum in §. item prætor proposuit, suprà hoc titulo nostro, latius expositum est.* Et quidem, si tantum sit in peculio filij, vel servi, quantum filius, vel servus ex contractu debet, pater vel dominus in solidum condemnatur. Sin minus sit in peculio filij, vel servi, quam filius, vel servus debet, pater, vel dominus peculiotenus condemnatur, sive eatenus, quatenus in peculio est, *hoc §. nostro*, idque prætori æquum esse visum est, *d. §. item prætor proposuit, supra, hoc titulo nostro.* Rursus pone, mulier actione ex stipulatu dotem à marito repetit, soluto matrimonio, vel etiam matrimonio constante, quià maritus ad inopiam videtur vergere. *l. si constante, solu. matrimo.* Hac actione mulier solidum consequitur, *hoc est*, totam dotem, si facultates mariti dotis quantitati concurrant. Si mariti facultates non patiantur, ut tota dos restituatur, mulier totam dotem non accipiet. Maritus enim in id, quod facere potest, condemnatur, *l. uni. §. cum autem, C. de rei uxo. act.* & hoc exploratiiuris esse Vlpianus tradit *in l. maritum, solu. matrimo.* Et Justinianus æquissimum dicit *in d. l. unica. §. cum autem, C. de rei uxo. actio.* Et si maritus pactus sit, ne in id, quod facere posset, condemnaretur, sed in solidum pactum tanquam contra bonos mores factum, non servabitur. *l. alia causa est, soluto matrimo.* Ibi Jurisconsultus docet, hoc ita receptum esse propter reverentiam, quam mulieres maritis suis exhibere debent, quod & Justinianus affirmat *in d. l. uni. §. cum autem* & ob id hoc beneficium personale est, & cum persona extinguitur, *l. quia tale, solu. matrimo.* nec heredi mariti præstatur, *d. l. maritum & l. rei judicatæ tempus, §. 1. soluto matrimo.* solis filiis exceptis, qui quamvis patri heredes extiterint, in id tamen, quod facere possunt, condemnantur *l. etiam filios, sol. matrim.* Non solum autem maritus dotis nomine, quantum facere potest, 3. condemnatur, sed ex alijs quoq; contractibus ab uxore judicio conventus, in quantum facere potest, condemnandus est, ex Divi Pij constitutione, *l. non tantum, de re judic.* Ex contractibus alijs, *inquit ICtus*, quia ex delictis conventus maritus, in solidum condemnatur, *l. si rerum amotarum, de re judica. l. si mulier, §. fin. de actio. rerum amotarum.* Et ex contractibus ita demum condemnatur in id, quod facere potest, si initi sunt contractus inter virum & uxorem, constante matrimonio. Ex contractibus habitis, soluto matrimonio, in solidum condemnatur, *l. divortio facto, de negotiis gestis*, nisi contractus post solutum matrimonium habitus.

&c appendix, sive accessio obligationis, constante matrimonio, contracta. Verbi gratia; Divortio facto, vir constituit, se soluturum mulieri, quod in matrimonio debere cœperat. Hic maritus in solidum quidem tenetur, sed mulieri in quantum facere potest, condemnatur, *l.3. in princ. de constitut. pecu.* causam enim, & originem pecuniæ constitutæ non judicij potestatem, quod post divortium cœpit, inspicimus, *l. qui id quod, de donatio.* quod quomodo intelligendum sit, expositum est

4. *in § in personam quoque, sub hoc titulo nostro.* Et quod de marito diximus, eum condemnari in id, quod facere potest, idem in mulieris persona servatur, *d.l. non tantum, de re judicat. d. l. si mulier, de actio. rer. amota.* propter societatem vitæ, quæ est inter conjuges, *l.1. rerum amota. d. l. si rerum amotarum, de re judica. l. 4. C. de crimine expilatæ heredit.* Adjicit Justinianus hic,

5. interdum mulierem etiam integram dotem non consequi, quamvis maritus locuples sit, & solvendo. Hoc tunc contingit, cum propter retentionem, dotis repetitio minuitur. Ut cum maritus impensas in res

6. dotales fecit. Impensæ aut necessariæ sunt, aut utiles, aut voluptuosæ, *Ulpian. in fragment. titulo 6. de dotibus, l.1. de impensis in res dota. factis.* Necessariæ Impensæ sunt, quibus non factis, dos imminuitur. Veluti aggeres facere, flumina evertere, ædificia vetera, fulcire, reficere, arbores in locum mortuarum reponere, servum dotalem ægrotum curare, *l.*

7. *14. de impensis in res dotales factis.* Utiles impensæ sunt, quas maritus utiliter fecit, & quæ rem uxoris, *hoc est*, dotem meliorem faciunt: Ut, si maritus olivetum in fundo dotali fecit, aut si in domo dotali fecit, pistrinum, aut tabernam, aut si servos dotales artes docuerit, *l. quod dici-*

8. *tur, §. fin. cum l. sequenti, de impensis in res dota. factis.* Voluptuosæ impensæ sunt, quas maritus ad voluptatem fecit, & quæ res dotales exornant, *l. voluptariæ, de impensis in res dotales factis.* Et necessariæ impensæ ipso jure dotem minuunt, *hoc §. nostro, & l. quod dicitur, de impensis in res dota. factis.*

9. Utiles, & voluptariæ non item. Si igitur maritus necessarias impensas fecit, mulier actione, ex stipulatu integram dotem non consequitur, quia necessariis sumptibus dos ipso jure minuitur, & maritus necessarias impensas retinet.

10. Olim etiam aliis de causis, ut propter liberos, aut propter mores, aut propter res donatas, & amotas, ex dote retentiones fiebant. Propter liberos retentio fiebat, si culpa mulieris, aut patris, cujus in potestate erat, divortium erat factum. Tunc enim singulorum liberorum nomine sextæ retinebantur ex dote. Propter

pter mores graviores sextæ etiam retinebantur, propter leviores octavæ, & mores graviores sunt adulteria, leviores, reliqui omnes. *Ulpian. in fragment. d. tit. 6.* Cæterum Justinianus quintas, & sextas, & reliqua retentionum genera, quæ propter res donatas, & amotas fiebant, sustulit, *l. unic. §. taceat, C. de rei uxo. actio.* Sunt tamen compensationum ex prædictis causis leges plurimæ, *l. f. ultim. §. ob donationes, l. rei. §. 1. l. si constante, §. si uxor. l. penult. § 1. soluto matrimo. l. utilium, de impensis in res dota. factis, l. neque, C de compensatio. l. 1. C. rerum amota. Cujac. in notis ad Ulpianum tit. 6. Zasius lib. 1. singu. intellectu. c. 7.* Et hæc de actione ex stipulatu de dote. 11.
Rursus pone, filius agit cum parente, aut libertus cum patrono. Hic filius, aut libertus non semper solidum consequitur, sed si pater, & patronus tantum habent, ut solidum solvere possint, filius & libertus solidum consequuntur. Sin minus, pater, & patronus in id, quod facere possunt, condemnantur, *hoc § nostro & l. patronus, de re judica.* idq; propter reverentiam, quam filius patri, libertus patrono debet, receptum est, *l. 6. de in jus vocando.* Et liberto, ac filio semper honesta, & sancta persona patroni ac patris videri debet, *l. liberto, de obsequiis parenti & patro. præstan.* Idemque obtinet in actione pro socio, Sic enim socius adversus socium actione pro socio experiatur, sive societas sit coita omnium bonorum, si. e unius rei tantum, socius in id duntaxat, quod facere potest, condemnatur, *l. sunt qui, de re judic. l. verum est, pro socio.* idq; summam rationem habet, cum societas jus quodammodo fraternitatis in se habeat, *d. l. verum est pro socio,* Item quoque dicendum est de illo, qui ex donatione sua convenitur, quia in id tantum, quod facere potest, condemnatur, *h. §. n. l. inter eos, §. fin. de re judica.* quod in eo procedit, qui ad flebile adjutorium, & miserabile auxilium confugit, & bonis cessit, *l. penul. & ult. C. qui bonis cede. poss § si quis autem, in authen. ut determinatus sit numerus clericorum.* Nam & hic non in solidum condemnatur, sed tantum in id, quod facere potest, si idoneum emolumentum postea acquisierit, ut imperator hic loquitur. Si modicum aliquid post bona vendita illi obvenit á creditoribus non inquietabitur, *l. 4. & 6. de cessio. bono.* Denique compensationes, quia ipso jure fiunt, tam in contractibus strictis, quam bonæ fidei, *ut supra expositum est,* plerumque efficiunt, ut minus quis consequatur, quam ei debeatur, *h. §. n.*

12.

13.

14.

15.

QVOD CVM EO, QVI IN ALIENA POTESTATE EST, NEgotium gestum esse dicitur,

TIT. VII.

SVMMARIA.

1. *Quæ actiones nomine filij vel servi in patrem dominumve dentur.*
2. *Actio, quod jussu, in solidum teneatur.*
3. *Dominus an actione, quod iussu, in solidum teneatur.*
4. *Quatenus pater vel dominus actione, quod iussu, teneantur.*
5. *Ratihabitio mandato comparatur.*
6. *Explicatur L. si servus ff. De dol. mal.*
7. *An fideiussio iussui comparetur.*
8. *Si pater ut extraneus mandavit, an actione, quod iussu, conveniri possit.*
9. *Quodnam inter iussum & mandatum discrimen sit.*

HÆC verba, QUOD CUM EO, QUI IN ALIENA POTESTATE EST, NEGOTIUM GESTUM ESSE DICITUR, sunt verba edicti perpetui, quibus prætor triplicem actionem pollicitus est, actionem de peculio, de in rem verso, & quod jussu, *l. 1. de peculio, toto titulo, quod cum eo qui in alie-*
1. *na potestate est, &c. in ff. & C.* Hæ actiones dantur ex bono & æquo, *l. 1. quod cùm eo, qui in &c.* in patrem, dominumvè ex negotio gesto cum filio, vel servo. Et quidem actio, quod jussu, datur in patrem dominumvè
2. ei, qui jussu patris, vel domini cum filio, vel servo negotium gessit. Verbi gratia. Titius, jussu Sempronij, cum filio ipsius contraxit. Hic Titius in filium jure civili habet actionem, *l. tàm ex contractibus, de judiciis.* In patrem quoque jure prætorio habet actionem, quod jussu, in solidum, quia quodammodò Titius cum patre, qui jussit, contraxisse videtur, *l. 1. in princ. quod jussu.* Idemque dicimus, si Titius, jussu Sempronij, cum servo

servo ipsius contraxit; Hoc casu, Titius, in servum actionem non habet, quia servus contrahendo civiliter non obligatur. In Sempronium jure prætorio habet actionem, quod jussu, in solidum. Sic enim Imperator noster Justinianus hic inquit: SI JVSSV DOMINI CVM SERVO NEGOTIVM GESTVM ERIT, IN SOLIDVM PRAETOR ADVERSVS DOMINVM ACTIONEM POLLICETVR. His 3. verbis, IN SOLIDVM ACTIONEM POLLICETVR, significat Imperator, dominum conventum actione, quod jussu, propter negotium cum servo, jussu ipsius gestum, condemnari in solidum, non peculiotenus. Et subjungit Imperator rationem. QVIA, inquit, QVI ITA CONTRAXIT, FIDEM DOMINI SEQVI VIDETVR, *hoc est*, qui contrahit cum servo jussu domini, cum ipso domino quodammodo contrahere videtur, *d. l. quod jussu*, & non contraheret cum servo, nisi dominus jussisset, secutus est fidem domini, & propterea non immeritò dominus actione quod jussu tenetur. Jussisse autem pater, 4. vel dominus videtur, si pater, vel dominus cum creditore ipso locutus fuerit, *&* jusserit creditorem, cum filio, vel servo contrahere. Si pater, vel dominus non loquatur cum creditore, secus est, ut, si pater vel dominus jubeat filium, vel servum mutuam accipere pecuniam, non tenetur pater, vel dominus actione, quod jussu, sed utili actione institoria, *l. penult. & ult. C. de institut. & exercito. actio.* Verum si pater, vel dominus jubeat creditorem, dare pecuniam filio, vel servo, tunc competit actio, quod jussu. Idemque est, si pater, vel dominus creditori mandaverit, ut filio, vel servo crederet pecuniam, *d. l. 1. §. sed etsi mandaverit, quod jussu.* Vel etiam si pater, vel dominus rem gestam ratam habuerit, *d. l. 1. § si ratum, quod jussu.* Ratihabitio siquidem mandato comparatur, *l. ult. C. ad Macedonian.* Vel etiam si pater, vel domi- 5. nus chirographo filij, vel servi subscripserit, *d. l. 1. §. sed etsi servi chirographo, quod jussu.* Subscriptio jussui, & mandato comparatur, *l. 3. C. quod cum eo, qui in aliena &c.* Vel denique si pater, vel dominus hortatus fuerit creditorem, ut filio, vel servo crederet pecuniam. Hortatio enim jussus est, Imò plus, quam jussus. Nec obstat, *l. servus tuus, de dolo malo*, ubi servus tuus, cum tibi deberet, nec esset solvendo, hortatu tuo pecuniam mutuam à me accepit, & tibi solvit. Et Jurisconsultus tradit, nec de peculio mihi actionem tecum esse, cum nihil sit in peculio, nec actionem de in rem verso, cùm in rem tuam

nihil

nihil versum videatur, quippe cum ob debitum acceperis, sed dandam mihi esse in te actionem de dolo malo, quæ subsidiaria actio est, & non competit, nisi aliæ actiones omnes deficiant. Nam dicendum est, idcirco in illa specie non competere actionem, quod jussu, quod tu me hortatus non es, vel mihi non mandasti, vt servo tuo crederem pecuniam, sed hortatus es servum tuum, ut à me acciperet pecuniam. Et ut, quod jussu, actio competat, necesse est, ut dominus cum creditore ipso loquatur, eumq; exhortetur, ut servo credat pecuniam, *ut suprà dictum est.*

7. De fidejussione videamus, an jussui comparetur. Et quidem si pater, vel dominus fidejusserit pro filio, vel servo, non competit actio, quod jussu, *d. l. 1. §. quid ergo, quod jussu, l. si domina ad Velleianum.* Fidejussio enim mandato non comparatur, propterea, ut Jurisconsultus inquit, quod pater, vel dominus quasi extraneus intervenit, *d. l. 1. §. quid ergo, hoc est,* cum pater, vel dominus pro filio, vel servo fidejubet, hoc facit pater, vel dominus, non tanquam pater vel dominus, & pro auctoritate, sive imperio, quod pater, vel dominus in filium vel servum habet, sed tanquam extraneus. At, cum pater vel dominus jubet, mandat, hortatur creditorem, ut cum filio, vel servo contrahat, hoc facit pater, & dominus, non tanquam extraneus, & propterea pater,

8. vel dominus tenetur actione, quod jussu. Sane si constet, quod pater mandavit, non ut pater, sed ut extraneus, tunc exemplo fidejussoris, non tenebitur actione, quod jussu, sed mandati, *l. si tibi, C. mandati.* Idemque dicemus, si pater chirographo filij subscripsit, non tanquam pater, sed tanquam fidejussor. Tunc enim non erit actio, quod jussu, in patrem, quia non intercessit, tanquam pater; Nec etiam actio ex stipulatu, quia deficit stipulatio, & subscriptio, stipulatio non est, *l. mutuæ*

9. *pecuniæ, C. si certum petetur.* Et hinc intelligitur discrimen inter jussum, & mandatum. Ex jussu solus pater, vel dominus obligatur, ex mandato quilibet. Deinde patre, vel domino mandante, vt quis cum filio, vel servo contraheret, ità demum mandatum jussui comparatur, & pater, vel dominus actione, quod jussu tenetur, si pater tanquam pater, vel dominus tanquam dominus mandaverit, Si pater mandavit tanquam extraneus, vel dominus mandavit tanquam extraneus, mandatum jussus non est, & pater, vel dominus actione, quod jussu, non tenetur.

AD §. EADEM RATIONE.

SUMMARIA.

1. *Exercitoria actio in quem detur, & quis sit Exercitor.*
2. *Magister navis quis dicatur.*
3. *An ex omni causa hac actio in Dominum detur.*
4. *Si plures sint navis Domini, unus conveniendus.*
5. *Unus in solidum conventus ad quem regressum habeat.*
6. *An heredes singuli hac actione in solidum teneantur.*
7. *Institoria actio adversus quem detur.*
8. *Institor quis sit.*
9. *Quatenus actio institoria competat.*
10. *Institoria actio quandoq; exercitoria nominatur.*
11. *Quomodo Institoria ab Exercitoria actione differat.*
12. *An ha actiones locum habeant, si liber homo vel servus alienus navi aut taberna prapositus sit.*
13. *Quomodo Dominus institorem aut Exercitorem prohibere possit.*
14. *In Dominum servi alieni an actio de peculio competat, in hisce casibus.*

IN hoc §. de actione exercitoria, institoria, & tributoria agitur, non propterea, quòd prætor in edicto, *quod cum eo, qui in aliena potestate est, negotium gestum esse dicitur*, eas proposuerit, sed quia in patrem, & dominum dantur, sicuti illæ, quas prætor edicto, *quod cum eo, &c.* pollicitus est. Et quidem in ff. tres sunt distincti tituli, *de institoria, exercitoria, & tributoria actione.* In C. institoria, exercitoria actio conjunguntur, *toto tit. de institoria & exercitoria actio.* Exercitoria autem actio datur in exercitorem navis, ex contractu magistri. EXERCITOR EST, AD QUEM QUOTIDIANUS NAVIS QUÆSTUS PERTINET, *hoc §. nostro, hoc est,* ad quem obventiones, & reditus omnes navis perveniunt, sive dominus navis sit, sive à domino navem per aversionem conduxit, *l. 1. §. exercitorem, de exercito. actio. hoc est,* uno pretio universam navem conduxit. Et sic per aversionem vendi- a.1

 tum

tum dicitur vinum, quando universum vinum venditum est, uno prætio, *ut in tit. de emptio. & venditio. suprà expositum est.* Aliàs exercitor navis nauta appellatur, *toto titulo, nautæ, caupones, &c.* & ibi Ulpianus *in l. 1.* nautam definit, qui navem exercet, quamvis quandoque nautæ dicantur omnes, qui navis navigandæ causa in navi sunt, *d. l. 1. nautæ, caupones, &c.*
2. Magister est, quem exercitor navi imposuit, & cui curam navis demandavit, *d. l. 1. §. magistrum, de exercito. actio.* Et si quis cum magistro navis contraxerit, ex contractu illo datur à prætore in exercitorem navis actio, quæ ab exercitore, in quem datur, exercitoria actio nominatur, *hoc §. nostro.* Finge ergo, dominus servum suum navi præposuit, Dominus exercitor est navis, Servus magister appellatur: Titius cum servo magistro navis contraxit. Ex hoc contractu, servus, magister navis, conveniri non potest, quia servus contrahendo non obligatur civiliter. Dominus etjam, qui servum navi præposuit, jure civili non convenitur, quia Titius cum domino non contraxit. Cæterùm, jure prætorio, ex æquitate datur Titio in dominum servi, navis exercitorem, actio exercitoria, si modò, ut Imperator noster hic inquit, cum servo quid EJUS REI GRATIA, CUI PRÆPOSITUS
3. EST, CONTRACTUM FUERIT. Nec enim ex omni causa prætor dat in exercitorem navis actionem, sed ejus rei nomine, cui ibi magister præpositus fuit. Ut si magister emit res utiles naviganti, vel si reficiendæ navis causa, mutuam accepit pecuniam, vel etjam, ut nautis, operarum nomine, solveret, *quemadmodum diligenter explicat Vlpianus in d. l. 1. §. non autem, de exercito. actio.* Datur autem hæc actio in dominum, navis exercitorem, IN SOLIDUM, ut Imperator noster hic loquitur.
4. Et si plures domini per servum communem navem exerceant, is, qui cum servo, magistro navis, contraxit, non agit actione exercitoria in singulos navis exercitores, pro partibus, sed unum ex navis exercitoribus eligere potest, cum quo in solidum agat, cæteris prætermissis, *l. 6. de exercito. actio.* Ibi Paulus Jurisconsultus inquit, Si communis servus, voluntate dominorum, exerceat navem, in singulos dari debebit in solidum actio. Et sic *in l. 1. in fine, eodem*, dicitur, si plures navem exerceant, cum quolibet eorum in solidum agi potest. Idq; propterea receptum est, ut Cajus JCtus inquit, ne in plures adversarios distringatur, qui cum uno contraxit, *l. 2. de exercito. actio.* hoc enim iniquum esset, ut idem Cajus loquitur *in l. & ancillarum, §. fina, de peculio.* Qui cum

uno

uno contraxit, magistro scilicet, qui navi præpositus est à navis exercitoribus, non debet in plures adversarios distingui, *hoc est*, non debet compelli, ut actionem dividat, & singulos navis exercitores pro partibus conveniat. Unum igitur ex navis exercitoribus, qui cum magistro contraxit, in solidum convenire potest. Et quod in solidum 5.
conventus præstiterit, id à cæteris, quos solidum solvendo liberavit, pro partibus eorum rursus consequetur, vel actione pro socio, *l. 3. de exercito. actio.* si exercitores sint socij, vel etjam communi dividundo, *l. idem erit, de instito. actio.* si exercitores socij non fuerint. Et his actionibus cessantibus, quod notandum est, quisque exercitorum non tenetur, nisi pro parte, ne exercitores in damno versentur, *d. l. idem erit, de instito. actio.* Pone ergo, ego navem exerceo, & servum meum navi præposui, Servus mutuam accepit pecuniam, ego posteà vita functus sum, duobus, vel pluribus heredibus relictis, & servo in testamento libertate data. Hic servus non fuit unquam communis inter heredes, heredes etiam 6.
navem non exercuerunt, tanquam socij. Singuli igitur heredes hoc casu in solidum actione exercitoria non tenentur, sed pro parte hereditaria tantùm, *d. l. idem erit, de instito. act.* Nec iniquum hic est, quòd, qui cum uno contraxit, in plures adversarios distringitur, quia uno in solidum convento, & damnato, ea res ipsi damno futura esset, cùm actionem non habeat, per quam à coherede partem repetere possit. Institoria actio datur in eum, qui institorem tabernæ, aut cuilibet negotiationi præposuit, ex contracta institoris, *vers. institoria, hoc §. nostro.* Institor est, qui tabernæ, locovè, veluti, pergulæ, in emendum, vendendumvè, præponitur, *l. institor, de instito. actio.* Pergula est appendix ædificij, sub qua merces venales exponi solent. Et sic taberna, & pergula conjunguntur, *in l. heres, §. penultim. de judicijs.* Sed & institor est, qui sine loco ad eundem actum, *hoc est*, ad emendum, & vendendum præponitur, *d. l. institor, de instito. actio.* Nec enim locus facit institorem, sicuti nec forum mercatorem. Nam &, qui nullo certo loco consistunt, sed per provinciam peregrinantur, & ad homines honestos merces pretiosas in cista deferunt, easque vendunt, ad hoc genus quæstus ab aliquo mercatore emissi, institores sunt, *l. 4. de instito. actio.* Denique institores etjam dicendos placuit, quibus vestiarij, vel lintearij dant vestes circumferendas, & distrahendas, quos vulgò circitores appellamus, *l. 5. §. sed etjam eos, de instito. actio.* Dicitur institor ex eo, 8.

quod negotio gerendo instet, *l. 3. de instit. actio.* Et si quis cum institore contrahat, ex contractu illo datur actio in eum, qui institorem præposuit, quæ ab institore institoria dicitur. Institoria itaque actio ab eo, qui præpositus est, nomen habet. Exercitoria contra nomen habet ab eo, qui præposuit, qui navem exercet. Finge igitur, ego servum meum tabernæ præposui: Servus institor est: Titius cum institore contraxit: Hic Titius cum servo institore agere non potest, quia deficit obligatio. Mecum etjam jure civili non agit. quia mecum non contraxit. Jure tamen prætorio, ex æquitate datur Titio adversum me actio institoria, ex contractu, cum servo institore habito. Æquum enim prætori visum est, sicuti commoda sentimus ex contractu institorum; ita etjam obligari nos ex contractibus ipsorum, & conveniri, *l. 1. in princ. de instito. actio.* Et si plures sint domini unius servi, singuli in solidum teneantur, *sicuti suprà, de exercito. actio. dictum est.* Et hæc actio in solidum adversus me datur, *hoc § nostro, hoc est*, Titius solidum id, quod servus meus institor ex contractu ipsi debet, à me petere potest, egoque solidum, quod servus debet, Titio præstare, sive solvere teneor.

2. Caterùm ita demum hæc actio competit, si quid cum institore, EJUS REI CAUSA, CUI PRÆPOSITUS ERIT, CONTRACTUM FUERIT, ut Imperator noster hic loquitur. Verbi gratia: Servum meum institorem tabernæ præposui, ad mercium distractionem, vel ad emendum; hisce casibus ego, propter merces, à servo distractas, vel emptas, actione institoria conveniri possum. Verùm si ad emendum servum præposui, & ille vendidit, vel si eum præposui ad vendendum, & ille emit, ego non teneor, quia non ejus rei causa, in quam præpositus est, cum servo contractum est, *d. l. 5. §. non tamen, de instito actio.* Idem in actione exercitoria obtinet, *ut suprà expositum.* Ac habet actio exercitoria cum institoria magnam affinitatem. Utraque siquidem in solidum datur, ut dictum est. Utraque ad omnes contractus, ad omnia negotia refertur, datur ex empto, vendito, mutuo, ex negotijs gestis, & deniq; omnibus contractibus accommodatur, *d. l. 5. §. non tamen, de instito. actio. l. 1. § non autem, de exercitor. act.* Hinc in *l. novissime, de instito. actio.* in qua de institoria actione agitur, Ulpianus dicit, has actiones perpetuò dari. Et *in l. si tamen. §. fi. de exercito. actio.* in qua agitur de actione exercitoria. Idem Ulpianus affirmat, has actiones hæredibus dari, & sic actionem institoriam actiones nominat, itemque

exerci-

exercitoriam actionem vocat actiones, quòd institoria, & exercitoriæ omnibus contractibus accommodentur. Denique institoria actio exercitoria, & contrà exercitorià institoria dici potest. Nam & qui institorem præponit, tabernam exercet, *l. habebat, §. fina & l. fina de instito. actio.* Et magister navis, quasi institor quidam est, quia insistit navibus locandis, vectoribus conducendis, *l. 1. §. magistri, de exercito. actio.* Ob hanc affinitatem institoria, & exercitoria in C. conjunguntur, & item *in hoc §. nostro,* & sæpè invicem comparantur, *in titulo de exercitoria, & in titulo de institoria actio.* In pandectis tamen duo distincti tituli sunt, de exercitoria, & institoria actione, *ut suprà quoque monui,* quia exercitoria, & institoria non ità conveniunt, quin etjam aliquid dissimilitudinis habeant. 10.

Et quidem exercitoria actio ab eo, qui præposuit magistrum navi, nomen habet, *ut suprà monui.* Ab eo, qui navi præpositus est, *hoc est,* à magistro non potuit habere nomen. Aut si nomen à magistro navis sumpsisset, nomen id non satis elegans fuisset. Magisteriana siquidem actio dicenda esset, quod nomen inelegans est. Institoria actio nomen habet ab eo, qui præpositus est, & institor dicitur. Deinde exercitor tenetur non tantùm ex contractu magistri, sed & ejus, quem magister præposuit, etsi prohibitus fuit alium præponere, quod in institore non obtinet, *l. 1. §. magistrum autem navis accipimus, de exercito. actio.* Denique si filiusfamilias, voluntate patris, navem exerceat, sive cum ipso filiofamilias, sive cum eo, quem ipse præposuit, contractum sit, pater in solidum tenetur. Secus est, si filius, voluntate patris, merces peculiares exerceat, *hoc est,* sit institor patris. Tunc ex contractu filij, vel ejus, quem filius præposuit, non tenetur pater in solidum, sed duntaxat vocatur in tributum una cum cæteris creditoribus peculiaribus, *d. l. 1. § si is, qui navem exercuerit, de exercito. actio.* 11.

Illud nunc addendum est, quod prætor istas duas actiones exercitoriam, & institoriam reddit. ETSI LIBERUM QUIS HOMINEM, AUT ALIENUM SERVUM NAVI, AUT TABERNÆ, AUT CUILIBET NEGOTIATIONI PRÆPOSUERIT. Ita Justinianus loquitur, *in vers. istas tamen duas actiones, hoc § nostro.* & traditum est a JCto *in l. 1. §. cujus autem, de exercito. & in l. 7. §. 1. de instit. actio.* Equidem, si liber homo navi, aut tabernæ præpositus fuerit, & ego cum eo contraxero, liberum mihi est, adversus exercitorem exercitoria, & adversus eum, qui servum tabernæ præposuit, institoria agere. Liberum etjam mihi est, his actio- 12.

nibus omissis, agere cum magistro, vel institore ex contractu. His enim edictis non transfertur actio, sed adjicitur, ut eleganter Jurisconsultus loquitur *in l. si eum, qui §. penultim. de exercit. actio.* Non transfertur actio, à magistro scilicet, vel institore, cùm magister, vel institor liber homo est. Sed adjicitur actio, *hoc est*, præter actionem, quæ descendit ex contractu magistri, vel institoris, liberi hominis, datur in eum, qui magistrum, vel institorem præposuit, actio exercitoria, vel institoria. Et electio est creditoris, agere cum magistro, & institore actione ex contractu, vel cum exercitore navis, & eo, qui institorem tabernæ præposuit, actione honoraria, exercitoria scilicet, vel institoria, *d. l. si eum, qui, §. penult. de exercito. actio.* Si servus alienus sit navi, aut tabernæ præpositus, & ego cum eo contraxi, habeo in exercitorem, vel eum, qui servum tabernæ præposuit, actionem exercitoriam, & institoriam, si modò exercitor, vel is, qui servum, vel liberum hominem tabernæ præposuit, non mutavit voluntatem, & vetuit, ne quis cum servo, vel

13. libero homine contraheret. Potest exercitor, vel qui servum, aut liberum hominem tabernæ præposuit, vetare, sive prohibere, ne quis cum servo, vel libero homine contrahat, *l. sed si pupillus, §. de quo, de instito. actio.* & tunc, qui præposuit servum navi, aut tabernæ, non tenetur ex contractu magistri, vel institoris, sed cum domino servi duntaxat agi potest, *l. si quis mancipiis, §. 1. de instito. actio.* Verùm si non mutaverit voluntatem, tunc ego, qui cum servo contraxi, habeo in exercitorem, & eum, qui præposuit servum tabernæ, actionem exercitoriam, vel institoriam; *d. l. sed si pupillus, §. de quo, de instito. actio.* Ibi Jurisconsultus inquit, si quis nolit contrahi, prohibeat. Cæterùm, qui præposuit, tenebitur ipsa præpositione. Cæterùm JCtus accipit, pro alioquin, ut & *in l. si aliena, de usurpatio. & usucapio. l. penultim. de tritico, vino, vel*

14. *oleo legato.* & ità alibi etiam hæc particula sumitur. Hoc amplius, habeo etiam in dominum servi alieni, qui navi, aut tabernæ præpositus est, actionem de peculio, de in rem verso & quod jussu. Hoc Jurisconsultus vult *in d. l. si quis mancipijs, §. 1. de instito. actio.* dum inquit, Si servum Titij institorem habueris, vel tecum ex hoc edicto, vel cum Titio ex inferioribus edictis agere potero. Tecum potero agere ex hoc edicto, *hoc est*, cum te, qui servum Titij tabernæ præposuisti, potero agere institoria actione: Vel cum Titio, domino servi præpositi, potero agere ex inferioribus edictis, *hoc est*, actione de peculio, de

in rem

in rem verso, vel quod jussu. Has actiones ICtus intelligit, cùm inferiora edicta nominat, & de his actionibus post titulum de exercitoria, & institoria actione, separati & distincti tituli in ff. proponuntur. Ideò verò prætor dat exercitoriam, & institoriam actiones, etiam cùm liber homo, vel servus alienus navi, aut tabernæ præpositus est, quia eadem æquitatis ratio hic intervenit, quæ intercedit, cùm quis servum suum navi, aut tabernæ præposuit, quemadmodum Imperator Justinianus hic docet.

AD §. INTRODVXIT ET ALIAM.

SVMMARIA.

1. *Actio tributoria quæ sit.*
2. *Adversus quem detur.*
3. *Ex quibus causis merx peculiaris ad bonæ fidei possessorem pertineat.*
4. *An scientia Domini requiratur ad hoc, ut actio tributoria locum habeat.*
5. *Quæ sit differentia inter mercem & pretium.*
6. *An actio tributoria etiam eorum nomine competat, qui quasi in potestate sunt.*
7. *Quando actio tributoria in patrem dominumve detur.*
8. *Dolus malus requiritur, ut hæc actio locum habeat.*
9. *Quæ sit differentia inter actionem de dolo, & tributoriam actionem.*
10. *Actio tributoria, quomodo ab Exercitoria & institoria differat.*

HIC §. est de Tributoria actione. Actio tributoria datur in eum, ad quem merx peculiaris pertinet, & quo sciente, qui in ejus potestate, vel quasi potestate erant, in ea merce negotiati sunt, si mercium peculiarium, vel rerum, aut pecuniarum, ex eis redactarũ, inter se, & creditores mercium peculiarium, dolò malo distributionem, quam prætor ei permiserat, æquam, uti oportet, pro rata portione ejus, quod cuique debetur, non fecerit, ad hoc, ut præstet, quod singulis creditoribus mercis peculiaris minus distribuit, quàm oporteret, quodq; 1.

sibi

sibi plus, quàm oportebat, retinuit, & quod ex merce peculiari dolo
malo evertit, vel distraxit, aut perire passus est, & ex venditione mer-
cium peculiarium pretium non exegit. Hæc definitio colligitur *ex to-
to tit. de tributo. actio.* Dixi, hanc actionem dari in eum, ad quem merx
2. peculiaris pertinet. Ità enim traditum est *in l. 2. de tributo. actio.* Quod
si merx peculiaris ad patrem, vel dominum non pertineat, tributoria
actio locum non habet. Non pertinet merx peculiaris ad patrem,
quam filius ex causa castrensi, aut quasi castrensi habet. Castrensia e-
nim aut quasi, filiorumfamilias propria sunt, nec ad patrem spectant,
Sic ad dominum non pertinet merx peculiaris, quam servus alienus,
quem bona fide possidet, vel in quo usumfructum habet, ex re posseso-
ris, vel usufructuarij non paravit, vel non paravit ex operis suis. Ut,
quia alius rem servo donavit, legavit, vel servus ex negotio gesto rem
acquisivit. Hic res legata, donata, vel acquisita, ad bonæ fidei pos-
3. sessorem non pertinet, sed ad dominum proprietatis. Et duæ tan-
tùm sunt causæ, ex quibus merx peculiaris ad bonæ fidei possessorem,
vel usufructuarium pertinet, si eam mercem ex re possessoris, vel u-
sufructuarij paraverit, vel si eam paraverit ex operis suis, quod etjam
in libero homine, qui bona fide nobis servit, obtinet, quemadmodum
à Jurisconsultis traditum est, *in l. acquiruntur, & in l. liber homo, de acquir.
rer. dom.* & ab Imperatore nostro Justiniano, *in tit. per quas perso. nob. ac-
quiritur, suprà.* Non satis verò est, mercem peculiarem ad patrem, do-
minumvè pertinere, ut actio tributoria locum habeat, verùm etjam
necesse est, ut filius, vel servus in merce peculiari, quæ ad patrem, do-
4. minumvè pertinet, patre, dominovè sciente, negotietur. Ità enim ab
Imperatore Justiniano hic traditum est. Si, inquit Justinianus, SER-
VUS IN PECULIARI MERCE, SCIENTE DOMINO NEGOTIE-
TUR. Per scientiam, non voluntatem patris, vel domini, sed patien-
tiam intelligimus. Non enim velle debet pater, vel dominus, sed non
nolle. Et igitur, si scit pater, vel dominus, filium, vel servum in merce
peculiari negotiari, & non protestatur, non contradicit, tenebitur a-
ctione tributoria, *l. 1. §. scientiam, de tributo. actio.* Et mercem peculia-
rem exigimus, non peculium, quia aliud est peculium, aliud merx pe-
culiaris. Peculium comprehendit etjam pretium, sive pecuniam, *l. 5.
5. de peculio.* Merx autem peculiaris pretium excludit, & aliud est merx,
aliud pretium, *l. 1. de contrahen. emptio.* nisi fortè ex merce peculiari pre-
tium

tium fuerit redactum, *l. 5. §. non autem, de tributo. actio.* Deinde pater, vel dominus conventus actione de peculio, ex contractu filij, vel servi, habet privilegium, ut deducere possit, quod filius, vel servus sibi naturaliter debet. *d. l. 5. de peculio.* Et hoc privilegium omni alio privilegio præfertur, ut JCtus loquitur *in l. ex facto, §. 1. de peculio.* At cùm pater, vel dominus actione tributoria convenitur, non habet privilegium deductionis, sed veluti extraneus creditor cum cæteris creditoribus in partitionem mercium peculiarium, pro rata sui debiti vocatur, *d. l. 5. §. in tributum, de tributo. actio.* Tertiò actio de peculio innumeris casibus competit, & omnis negotiatio, omnis contractus servi, vel filijfamilias induit actionem de peculio. Actio autem tributoria uno tantùm casu competit, si filius, vel servus, sciente patre, vel domino, in merce peculiari negotiatus est. Denique pater, vel dominus non tenetur de peculio, si nihil sit in peculio, & nihil esse in peculio intelligitur, si id, quod patri, vel domino debetur, peculium absumat, vel exhauriat. Actione autem tributoria pater, vel dominus tenetur, si sit merx peculiaris, vel aliquid, quod ex merce peculiari, veluti ex venditione mercis peculiaris sit redactum, etjamsi nihil sit in peculio, veluti debito domini peculium absumente, in quo & merx peculiaris erat. *l. 1. §. peculiarem, de tributo. actio.* ex quo intelligitur, magnam esse tributoriæ actionis utilitatem. Dixi, tributoriam actionem dari, non tantùm tunc, cùm 6.
illi, qui in potestate sunt, in merce peculiari sunt negotiati, verùm etjam cùm in merce peculiari negotiati sunt, qui sunt in quasi potestate. Hoc propter liberos homines, & servos alienos, qui bona fide nobis serviunt, & eos, in quibus usumfructum habemus, additum est. Tributoria enim actio non solùm ad filiosfamilias, vel servos pertinet, verùm etjam ad eos quoque, qui nobis bona fide serviunt, sive liberi, sive servi alieni sunt, vel in quibus usumfructum habemus, *l. 1. in fine, de tributo. actio.* Et hi non sunt in potestate nostra, sed in quasi potestate. Adjeci denique, dari tributoriam actionem, quando pater, vel 7.
dominus mercium peculiarium, vel rerum, aut pecuniarum, ex eis redactarum, distributionem inter se, & creditores mercium peculiarium æquam non fecit. Prætor enim permittit patri, vel domino, ut merces peculiares, quodq; inde receptum est, inter se, si quid ei à filio, vel servo debeatur, & cæteros creditores mercis peculiaris, pro rata portione distribuat, *quemadmodum Iustinianus in hoc §. nostro docet.* Et si pater,

vel dominus merces peculiares, vel quod ex ijs redactum est, inæqualiter dolo malo distribuerit, deq; eo quis ex creditoribus queratur, quasi minus ei tributum sit, quam oportuerit, pater actione tributoria tenetur, & per hanc actionem compellitur, ut singulis creditoribus mercis peculi iris præster, quod minus distribuit, quàm oporteret. Et hinc actio tributoria à tributione, *hoc est*, à partitione, sive distributione nomen habet, quod tributionem, sive partitionem, & distributionem iniquam coarguit, & cohercet, *l. 3. quando ex facto tutoris, vel curatoris, mino. age. possint*.
8. Dolum verò malum in distributione exigimus. Et si cujus dolo malo factum est, quò minus tribueretur, in eum tributoria datur, ut, quanto minus tributum sit, quam debuerit, præstet. Sed etsi pater, vel dominus mercem peculiarem petire passus est, aut eam avertit, aut vilioris data opera distraxit, vel si ab emptoribus pretium non exegit, dicendum est, eum tributoria teneri, *ut supra diximus, & traditum est. à ICto in l. illud, §. si cujus dolo, & §. sed etsi mercem, de tributo. actio.* si modò his casibus omnibus, dolus malus patris, vel domini intervenerit. Hoc nominatim additum est *in d. l. illud. §. sed etsi mercem. de tributo. actio.* Hinc etiam à Jurisconsulto Paulo *in l. 4. de tributo. actio.* traditum est, si tutore sciente, servus pupilli negotiatus sit in merce peculiari, vel, curatore sciente, servus furiosi fuerit negotiatus in merce peculiari, & pupillus, pubes factus, vel furiosus, factus sanæ mentis dolo malo iniquam distributionem fecerint inter se, & creditores mercis peculiaris, teneri eos ex hoc edicto, *hoc est*, a-
9. ctione tributoria, quia hæc actio post pubertatem, vel sanitatem receptam cœpit primum competere ex prava distributione. Hæc igitur actio dolum malum patris, vel domini coherceт, *d. l. illud, §. si cujus dolo malo.* de dolo tamen non est, *l. quia non de dolo est, de tributo. actio.* quod inde paret, quod actio de dolo est temporalis in eo, qui dolum admisit, finitur enim jure veteri anno, jure novo, biennio, *l. ult. C. de dolo.* Actio verò tributoria est perpetua, *d. l. illud. §. finali, de tributo. actio.* Actio item de dolo est famosa, *toto tit. de his qui notan. infa.* Actio tributoria non item. Et ex his, quæ de actione tributoria diximus, facilè nunc intelligitur, actionem tributoriam multùm distare ab actione exercitoria, & institoria. Istæ actiones sunt de re, sive merce domini, *l. sed etsi pupillus, §. pen. de instito. actio.* Actio tributoria est, de merce pecu-
10. liari. Illis actionibus nos obligat præpositio, quia institorem mercibus,

bus, vel magistrum navi præposuimus. Actione tributoria nos non obligat præpositio, sed scientia nostra, quia, nobis scientibus, filius, vel servus, vel liber homo, aut servus alienus, qui bona fide à nobis possidentur, in merce peculiari sunt negotiati. Item distributio mercium peculiarium, quam inter nos, & creditores mercium peculiarium, iniquam fecimus. Illis actionibus in patrem, vel dominum agitur in solidum. Actione tributoria non item, sed cum filius, aut servus patri, vel domino quid debet, & alijs creditoribus, ex causa merceis peculiaris pater, vel dominus sui debiti patrem fert ex mercibus pro rata, inter patrem, vel dominum, & alios creditores, facta divisione mercium peculiarium, *l. 5. §. ultimo, de tribut. actio.* Denique illæ actiones dantur etiam ex contractu liberorum hominum, & servorum alienorum, quos scientes, esse liberos, aut servos alienos, præposuimus navi, aut tabernæ, conductis eorum operis, vel gratuito ab eis nobis exhibitis. Actio verò tributoria non est, nisi ex negotio, quod in merce peculiari, scientibus nobis gesserunt, qui in potestate nostra, vel quasi potestate sunt, *l. 1. § ult. de tributo. actio.*

AD §. PRÆTEREA.

SVMMARIA.

1. *Actioni de peculio quomodo insit actio de in rem verso.*
2. *Potest tamen utraque actione simul agi.*
3. *Interdum durante actione de in rem verso, cessat actio de peculio.*
4. *Quomodo actio de peculio, cui inest actio de in rem verso, duas habeat condemnationes.*
5. *Quando hæc actio in patrem competat.*
6. *Lucrum patris an ex eventu æstimetur.*
7. *Ob necessarias impensas actio de in rem verso competit.*
8. *Ob voluptuarias non item.*
9. *An necessarium sit, ut duret versum.*
10. *Explicatur L. si pro parte, §. versum ff. De in rem verso.*

IN hoc §. Imperator de actione de peculio, & de in rem verso coniunctim agit, propterea quod actioni de peculio inest actio de in rem 1.

 verso,

verso, *l. filiusfam. §. fin. de in rem verso, hoc est*, qui agit de peculio, agit etiam de in rem verso, quia id, quod versum est in rem domini, dominus debet servo, & computatur in peculio servi, & ut Jurisconsultus loquitur, in peculium conversum est, quod in rem domini est versum, *l. 1. §. penult. de in rem verso.* Hinc Justinianus *in hoc § nostro*, unam dicit esse actionem, qua de peculio, deque eo, quod in rem domini versum sit agitur. Non igitur necesse esse, ut, qui de peculio agit, adjiciat clausulam de in rem verso, *d. l. filiusfamilias, in fine, de in rem verso, hoc est*, Non est necesse, ut, qui agit de peculio, dicat, se agere simul & de in rem verso. Ea adjectio necessaria non est, cùm, *ut dictum est*, actioni de pe-
2. culio, insit actio de in rem verso. Potest tamen etiam de peculio, & de in rem verso simul agi. Nam Alfenus Jurisconsultus tradit, eum, qui servo boves vendiderat, nummos à domino petijsse actione de peculio, aut quod in rem domini versum esset, *l. quidam fundum, de in rem verso.* Et Ulpianus refert, cum venditore hereditatis, qui exceperat servum sine peculio, actum esse de peculio, & de in rem verso, *l. 2. §. apud Julianum. de hered. vel actio. vendit.* Et Aphricanus inquit: Si cum Sticho, vicario servi tui Pamphili contraxi, actionem de peculio, & in rem verso dari, *l. servus. §. 1. de in rem verso.* Et denique Justinianus *in hoc §. nostro* ait, unam esse actionem, qua de peculio, deque eo, quod in rem domi-
3. ni versum sit, agitur. Quamvis enim actioni de peculio, *ut diximus*, insit actio de in rem verso, tamen fieri potest, ut deficiat actio de peculio, ut, si post mortem, vel manumissionem, vel alienationem servi, intra annum de peculio non agatur, *toto titulo, quando de peculio actio annalis sit.* Et propterea clausula, de in rem verso, actioni de peculio adjecta, idcirco adjecta videtur, ut, si deficeret de peculio actio, ex actione, de in rem verso, condemnatio sequeretur Et propter hunc casum necessaria dicitur esse adjectio de in rem verso, *d. l. filiusfamilias, in fine, de in rem verso.* Sed & cùm de peculio agitur, & in rem domini quid versum est, ex utraque causa condemnatio fit, & ut Justinianus hic loquitur,
4. LICET VNA SIT ACTIO, QVA DE PECVLIO, DEQVE EO, QVOD IN REM DOMINI VERSVM EST, AGITVR: TAMEN DVAS HABET CONDEMNATIONES. Verbi gratiâ, Servus tuus à Titio decem aureos mutuò accepit, & ex ijs quinque aureos creditori tuo solvit, reliquos verò quinque quolibet modo consumpsit. Titius agit adversum te actione de peculio, & probat quinque aureos

aureos creditori tuo solutos, sicque in rem tuam esse versos. Hic tu pro quinque aureis in solidum damnaberis, pro cæteris verò quinque quatenus est in peculio, atque ita ex utraque causa, *hoc est*, de peculio, & de in rem verso, fit condemnatio, & actio de peculio duas habet condemnationes, ut Justinianus hic ait, & propterea, si actioni de peculio adjecta fuerit clausula, de in rem verso, propter dictas duas condemnationes adjecta videtur. Et JUDEX, apud quem agitur actione de peculio, & de in rem verso, DISPICERE DEBET, AN IN REM DOMINI VERSUM SIT, NEC ALITER AD PECULII ÆSTIMATIONEM TRANSIRE, QUAM SI AUT NIHIL IN REM DOMINI SIT VERSUM, AUT NON TOTUM, ut Imperator noster hic loquitur. Utraque autem actione, de peculio, & de in rem verso tenetur pater, vel dominus ex contractu filij, vel servi. Et quidem de 5.
peculio actione semper tenetur pater, vel dominus, quando filius, vel servus peculium habet. Actione de in rem verso ita demum, si quid in rem ejus fuerit versum, *hoc est*, si pater, vel dominus fuerit factus locupletior ex contractu filij, vel servi. Nam, ut eleganter Pomponius dicebat, actione de in rem verso creditori servi subvenitur adversus lucrum domini, *l. si pro patre*, *§. si domini*, *de in rem verso*. Lucrum 6.
verò patris, vel domini, vel in rem patris, vel domini versum, non æstimamus ex eventu, *d. l. si pro patre, in princ. & §. fina. de in rem verso*, sed ex consilio filij, vel servi, *hoc est*, si filius, vel servus hoc animo dedit, vel negocium gessit, ut patris, vel domini negotium gereret, ut in rem patris, vel domini verteret, *l. si res*, *§. ult. & l. & ideò*, *§. penult. & ult. de in rem verso*. Nec enim tàm exigimus, ut lucrum fecerit pater, vel dominus ex negotio filij, vel servi, quàm ut negotium illud patri, vel domino gerere filius, vel servus voluerit. Et sic Paulus *in 2. sententiarum titul. 9.* servo pecuniam acceptam convertente in rem domini, ità demum obligari dominum de in rem verso, tradit, si ob eam causam pecunia data sit. Sic idem Paulus, in rem domini versum non videri, inquit, si servus in hoc mutuatus sit pecuniam, ut creditori suo solveret, quamvis actione de peculio dominus sit liberatus, *l. quod servus*, *de in rem verso*. Servo enim principaliter animus fuit, se liberandi, non dominum, & eventus dominum liberavit actione de peculio, non προαίρεσις, non propositum, quod in animo servus habuit. Hoc am- 7.
plius, ut in rem patris, vel domini quid versum dicatur, necesse est, ut

filius, vel servus necessariò impenderit in rem patris, vel domini. Et necessariò dicitur filius, vel servus in rem patris, vel domini impendisse, si filius, vel servus eo animo pecuniam mutuam accepit, ut creditoribus patris, vel domini solveret, vel ædificia ruentia fulciret, aut familiæ frumentum emeret, vel fundum aliquem, & filius, vel servus solvit creditoribus patris, vel domini, vel ædificia ruentia fulsit, aut familiæ frumentum emit, vel emit fundum, *h. §. n. & l. 3. §. in rem autem, cum sequent. de in rem verso.* Hæ justæ sunt erogationes, *l. 3. C. quod cum eo, qui in alie. &c.*

8. Si filius, vel servus voluptuarias erogationes fecit, & non necessariò quid impendit, ut, si mutua pecunia accepta, domum paternam, vel dominicam exornavit talibus rebus, quæ magis ad voluptatem, quam ad utilitatem pertinent, non dicitur filius vel servus in rem patris, vel domini vertisse, nec pater, vel dominus de in rem verso tenetur. *d. l. 3. §. sed si mutua, de in rem verso.*

9. Non tamen exigimus, ut, quod filius, vel servus in rem patris, vel domini vertit, duret versum. Etenim pater, vel dominus tenetur de in rem verso, etiamsi versum non duret. Verbi gratia, servus frumentum emit ad alendam familiam domini, idq; in horreo dominico reposuit. Frumentum posteà perijt, vel correptum est, vel arsit. Hoc casu nihilominus frumentum in rem domini versum dicitur, & dominus de in rem verso tenetur, *d. l. 3. §. unde rectè dicitur, de in rem verso.* Sic si servus emit servum domino necessarium, isque posteà decesſit, dominus de in rem verso tenetur. Idem est, si servus mutuam pecuniam accepit ut ædificia dominica ruentia fulciret, eaque fulsit, & ædificia nihilominus corruerunt. Hoc quoque casu est de in rem verso actio. *d. l. 3. § sed et si servum, de in rem verso.* Sic si servus in rem domini pecuniam mutuatus, sine culpa sua eam perdidit, veluti casu quodam majori, nihilominus cum domino de in rem verso agi potest, *l. servus in rem domini, in princ. de in rem verso.*

10. Nec adversatur *l. si pro patre, §. versum, de in rem verso,* ubi Ulpianus Jurisconsultus scribit, in rem versum sic accipi, ut duret versum. Nam videndum est, quo respectu Ulpianus id ibi tradat. Loquitur Ulpianus de patre, vel domino, qui filio, vel servo solvit, quod filius, vel servus in rem ipsius patris, vel domini verterat. Hoc casu, de in rem verso actio adversus patrem, vel dominum non datur, quia in rem versum dicitur, quod durat versum, *hoc est,* quod à patre, vel domino, filio, vel servo solutum non est. At extra hunc casum,

ubi pa-

ubi pater, vel dominus solvit, quod filius, vel servus in rem ipsius vertit, in rem versum dicitur, etiam quod versum non durat.

AD §. CVM AVTEM QVÆRITVR.

SVMMARIA.

1. *Quid pro peculio habendum.*
2. *An quod servus conservo debet, deducendum sit.*
3. *Quis dicatur servus vicarius.*
4. *Explicatur L. 4. ff. De pecul. legat.*
5. *Peculium est accessio servi.*
6. *Homo hominis accessio non est.*

Diximus, patrem, vel dominum ex contractu filij, vel servi teneri de peculio, si filius, vel servus peculium habeat. Nunc in hoc §. 1 Imperator docet, quid numerandum sit in peculio, sive quid habendum sit pro peculio. Non habetur pro peculio filij, vel servi, quod filius patri, vel servus domino debet. Hoc antè deducitur. Et ideò, cum Tubero peculium definivisset, quod servus, domini permissu, separatum à rationibus dominicis habet, rectè adjecit hæc verba, deducto inde, si quid domino debetur, *in l. 5. §. fin. de peculio.* Non solum autem, quod servus domino debet, deducitur, verum etiam deducitur, 2 quicquid servus ei debet, qui in potestate ejus sit, *hoc §. nostro, hoc est,* ante deducitur, quod servus conservo suo, qui in ejusdem domini potestate est, debet, & quod superest, id solum peculium intelligitur, *hoc §. nostro.* Quod servus vicario suo debet, id ex peculio servi non deducitur, Vicarius quidem servus in potestate domini est. Verum quod servus vicario suo debet, ex peculio non deducitur, *hoc §. nostro.* Vicarius 3 dicitur servus servi, qui est in peculio servi. Et servus, qui servum in peculio habet, ordinarius appellatur, *l. si servus meus, & alibi sæpe, de peculio*; nonnunquam etiam dispensator, *l. & ideo, de instit. act.* Dicitur quoque dominus vicarij, *d. l. si servus meus, de peculio*, quia veluti dominus est. Denique quasi conservus appellatur *in d. l. si servus meus.* Ideo autem, quod servus debet vicario, *hoc est,* suo servo, non deducitur, quia quod est in peculio, peculio non potest deduci. Sed quod ordinarius vicario debet, est in peculio vicarij, & consequenter in peculio

ordinarij, *d. l. si servum meum, de peculio*, & propterea non potest peculio or-
4. dinarij detrahi. Nec his quicquam adversatur, quòd, servo legato cum vicario, vicarius debetur, mortuo servo vel alienato, vel manumisso, *l. 4. de peculio legato*, unde videbatur dicendum, vicarium in peculio ordinarij non esse. Nam servo legato cum peculio, & alienato, vel manumisso, vel mortuo, legatum peculij extinguitur, *l. 1. de pecu. lega.* Sed dicendum est, servum quidem vicarium in peculio ordinarij esse, *hoc §. nostro*, & tamen nihilominus aliam esse rationem peculij, & aliam servi peculiaris. Servo cum peculio legato, mortuo servo, vel manumisso, vel alienato, legatum peculij extinguitur, *d. l. 1. de pecu. lega.* At servo legato cum vicario, qui peculiaris servus est, legatum vicarij durat, etjam mortuo servo, vel alienato, vel manumisso, *d. l. 4. de pecu. lega.*
5. Differentiæ ratio hæc est. Peculium est accessio servi. Perempto igitur legato servi, perimitur quoque accessio, nempe peculium. Nam quæ accessionum locum obtinent, extinguuntur, cùm principales res
6. peremptæ fuerint, *l. 2. de pecu. lega.* Ad vicarius, servus peculiaris, non est accessio ordinarij, quia homo hominis accessio non est. Hoc enim dignitas hominum non patiatur, *l. justissime, de ædili. edicto*, & propterea, mortuo servo, qui cum vicario legatus erat, vicarius nihilominus debetur, quamvis sit in peculio servi defuncti, *quod etjam suprà in §. si quis ancillas, de legatis, monui.* Alio itaq; jure est peculium, alio servus peculiaris. Sic alio jure est peculium, alio merx peculiaris, *quemadmodum suprà quoq; latius est expositum.*

AD §. CÆTERVM.

SVMMARIA.

1. *Ex pluribus actionibus in patrem dominumve nomine filij vel servi competentibus, actor unam eligere potest.*
2. *Quid in actione de peculio & de in rem verso probandum sit.*
3. *Utrum expediat omissa actione de peculio agere tributoria.*

IN hoc §. ostenditur, quòd habens actionem, quod jussu, vel exercitoriam, institoriam, aut tributoriam, *de quibus actionibus suprà diximus*,
1. de peculio quoque, & de in rem verso agere possit. Nam actiones de peculio, & de in rem verso dantur in patrem, vel dominum ex

con-

contractu filiorum, vel servorum. Et actiones quod jussu, exercitoria, institoria, & tributoria similiter descendunt ex contractibus filiorum, vel servorum, & dantur in patrem, vel dominum, qui jussit, ut quis contraheret cum filio, vel servo, vel qui filium, vel servum navi præposuit, aut tabernæ, aut scivit, filium, vel servum in merce peculiari negotiari. Qui itaque habet actionem, quod jussu, exercitoriam, institoriam, aut tributoriam, his actionibus omissis, de peculio, & de in rem verso, si velit, agere potest. Cæterùm, ut Imperator hic monet, cautus, & circumspectus esse debet in eligenda actione de peculio, & de in rem verso, propterea quòd agens de in rem verso tenetur probare, in rem patris, vel domini versum esse, & agens de peculio tenetur probare, servum, aut filiumfamilias peculium habere, & tantum habere, ut inde solidum consequi possit. Simili probandi difficultate non astringitur in actione, quod jussu, exercitoria, vel institoria, sed satis est, si doceat, filium, vel servum jussu patris, vel domini contraxisse, vel filium, vel servum à patre, vel domino navi, aut tabernæ præpositum esse. Eo probato, solidum ex contractu consequitur, cùm in actione de in rem verso & de peculio, solidum non consequatur, nisi probatum fuerit, solidum in rem patris, vel domini versum esse, & tantùm esse in peculio, ut inde solidum habere possit. Sic non semper expedit, omissa actione tributoria, agere de peculio, & de in rem verso, sed modò expetit tributoria agere, modò de peculio, & de in rem verso. Tributoria expedit agere, quia in ea domini conditio præcipua non est. quod quomodo accipiendum sit, Justinianus ipse explicat, ad hunc modum: Dominus conventus actione tributoria, quòd iniquam distributionem fecerit mercium peculiarium inter se, & creditores mercium peculiarium, non deducit, quod servus ipsi debet, sed merces peculiares tenetur æqualiter inter se, & creditores distribuere, pro rata portione ejus, quod cuique debetur. At in actione de peculio dominus semper deducit, quod servus sibi debet, sicq; in actione de peculio domini conditio præcipua est, in actione tributoria præcipua non est. Rursus expedit de peculio agere, quàm tributoria, quod in actione de peculio totius peculij ratio habetur. In tributoria mercium tantùm peculiarium, in quibus servus negotiatus est. Sed & de peculio actio datur in patrem, dominumvè, ex negotio gesto cum filio, vel servo, sive sciverit pater, & dominus, negotium cum

Fffff filio,

filio, vel servo esse gestum, sive ignoraverit. At tributoria actio tantùm datur in patrem, vel dominum, scientem, filium, vel servum in merce peculiari negotiari, *ut suprà latiùs est expositum.*

AD §. ILLVD PROPRIE SERVATUR.

SVMMARIA.

1. *Quodnam ius separatum observetur in filiosfam?*
2. *An ex obligatione naturali actio detur.*
3. *Senatusconsultum Macedonianum solam pecuniam creditam respicit.*
4. *An filiusfam: supra quantitatem peculij teneatur.*
5. *In filium fam: ipso iure datur actio.*
6. *Senatusconsultum Velleianum an tam naturalem, quam civilem Obligationem extinguat.*
7. *An pater nomine filij conventus Exceptione SCti Macedoniani uti possit.*
8. *An Dominus ob pecuniam à servo mutuo acceptam, conveniri possit.*
9. *An filius emancipatus ex contractibus ante emancipationem initis, in solidum conveniri possit.*
10. *Explicatur. L. 5. ff. De SCto Macedonian:*
11. *Quare emancipatus filius in solidum non teneatur.*
12. *An cum manumisso agi possis ejus nomine, quod in servitute actum est.*

Dixit Imperator in principio hujus tituli, se de servo, & domino velle agere, & ostendere, quomodo dominus ex negotio gesto cum servo conveniatur, eademq; debere intelligi de filio, & patre. Simul etiam Imperator pollicitus est, si quid in filio, & patre observetur, quod in servo, & domino locum non habeat, sed id separatim ostensurum.
1. In hoc igitur §. nunc de filiosfamilias agit, & ostendit,

sit, quomodo proprium quoddam jus servetur in filiofamilias, quod non servatur in servo. Filiusfamilias ex contractibus obligatur in solidum naturaliter & civiliter, *l. filiusfamilias, 2. de obligatio. & actio. l. si quis cum filiofamilias, de peculio, l. ult. §. 1. de verbor. obligatio. l. tam ex contractibus, de judic.* & si non solverit, nec bonis cesserit, in carcerem conjici, in eoque detineri potest, donec solverit, *l. penultim. C. qui bonis cede. poss. ibi injuria significat carceris injuriam, l. 1. C. eodem.* Servus autem ex contractibus civiliter non obligatur, sed naturaliter tantùm, *l. servi & l. obligari, de obliga. & actio. l. naturaliter, de condictio. indebiti, l. eo tempore, §. etiam, de peculio, quod supr. quoque aliquoties monui,* quia natura communis est omnium hominum, & quod ad naturam attinet, omnes homines sunt æquales, *l. quod attinet, de reg. jur.* Et quod dicitur, in personam servilem nullam cadere obligationem, *l. in personam, de reg. jur.* de obligatione civili est accipiendum, ex qua datur actio, non de obligatione naturali, ex qua actio non est, & sic cum servo nulla est actio, *l. cum servo, de reg. jur.* 2
Deinde filiusfamilias ex omnibus contractibus obligatur, solo contractu pecuniæ mutuæ exceptio, ex quo filiusfamilias cum effectu non obligatur, propterea quòd Senatusconsultum Macedonia. prohibuit, mutuas pecunias filijsfamilias dari, *hoc §. nostro, & toto titulo de SCto Macedonia.* Per mutuas pecunias SCtum Macedonianum nummos mutuos intelligit, non res cæteras, in quibus mutuum consistit, *l. 7. §. mutui dationem, de SCto Macedonia.* Et filiusfamilias, nummos mutuos accipiens, non obligatur, si propria bona non habeat. Si habeat propria bona, veluti castrensia, aut quasi, pecuniæ creditæ mutuum consistit, nec improbatur SCto Macedonia. *l. 1. in fine, de Senatusconsulto Macedonia.* In his enim bonis filiusfamilias vice patrisfamilias fungitur, *d. l. 2. de Senatusconsulto Macedonia.* Nec tamen omnimodò. Patres siquidem familias etiam suprà quantitatem bonorum suorum obligantur. At filiusfamilias, qui habet castrensia bona, vel quasi, ex causa mutui usque ad quantitatem castrensis peculij, vel quasi duntaxat tenetur, non suprà eam quantitatem, *d. l. 2. de Senatusconsulto Macedonia.* Et itaque, qui credidit filiofamilias mutuam pecuniam, actio denegatur, tam adversus ipsum filium, filiamvè, nepotem, neptemvè, quàm adversus patrem, avumvè, *hoc §. nostro.* Et sic Ulpianus inquit, creditori actionem denegari, *l. 7. §. non solum, & l. 9. §. hoc SCto. de SCto Macedonia.* Et in SCto 3 4

Macedoniano dicitur, ei, qui filiofamilias credidit pecuniam, actionem, petitionemque non dari, *d. l. 1. de SCto Macedo.* Actio autem denegari, sive non dari dicitur, etjam quæ ipso jure competit, sed exceptione eliditur. Et in filiumfamilias, qui mutuam pecuniam accepit, ipso jure est actio. Verùm si conveniatur, habet exceptionem SCti Macedoniani, eaque exceptio facit, ut perinde sit, ac si actio denegaretur, vel non daretur. Non tamen naturalem obligationem exceptio SCti Macedoniani extinguit, & ideò, si solvit filiusfamilias pecuniam mutuam, non repetit, *d. l. 9 §. penult. & ultim. de SCto Macedonia.* quamvis alia

6. causa sit SCti Vellejani de intercessionibus mulierum. Hoc SCtum totam obligationem extinguit, & civilem, & naturalem, *l. si mulier, §. fin. ad SCtum Vellej.* & idcircò si mulier solvit ei, apud quem intercessit pro alio indebiti condictionem habet, *l. qui exceptionem, de condictio. indebiti.* Diversitatis ratio hæc est, quòd SCtum Macedonianum in odium creditorum est introductum, *d. l. qui exceptionem, de condictio. indebiti.* & ob pœnam creditorum, *d. l. 9. §. penultim. de Senatusconsulto Macedonia.* Vellejanum Senatusconsultum in favorem mulierum, & ob hanc quoque causam mulier Vellejano renunciare potest, filiusfamilias Ma-

7. cedoniano non item, *ut communiter à Dd. traditum est.* Quemadmodùm verò filiusfamilias exceptione Senatusconsulti Macedoniani se defendere potest: Ità quoque pater eadem exceptione se potest defendere, si propter pecuniam, quam filiusfamilias mutuam accepit, conveniatur actione de peculio, *l. penultim. C. ad Senatusconsultum Macedonia.* Potest quidem adversus patrem ipso jure agi actione de peculio, ob pecuniam, quam filiusfamilias mutuam accepit. Verùm actio de peculio adversus patrem efficaciter non dirigitur, *d. l. penult. C. ad SCtum Macedonia. hoc est,* actio de peculio tollitur, opposita exceptione SCti Macedoniani, quod in tantum verum est, ut procedat, etjamsi nummi, quos filiusfamilias mutuò accepit, extent in peculio, *d. l. 9. §. hoc Senatusconsulto, de SCto Macedonia.* Secus est, cùm servus mutuam pecuniam acce-

8. pit. Nam si servus peculium habeat, dominus actione de peculio, ob pecuniam à servo mutuò acceptam, rectè convenitur, & quidem in solidum damnatur, si tantum sit in peculio, ut creditor inde solidum consequi possit: Aut si tantum non sit in peculio, damnatur eatenus, quatenus est in peculio, *§. prætereà, vers. itaque si ex decem, suprà hoc titulo nostro.* Denique quamvis filiusfamilias ex contractibus omnibus,

9. solo

ſolo contractu pecuniæ mutuæ excepto, in ſolidum, *ut ſuprà dictum eſt*, obligatur: tamen emancipatus à patre, atque ità ſui juris factus, ex contractibus, quos habuit cùm in patris adhuc poteſtate eſſet, in ſolidum non condemnatur, ſed in id tantùm, quod facere poteſt, ex edicto prætoris *l. 2. quod cum eo qui in alie. poteſta. eſt. negotium geſtum, &c.* quod etjam traditum eſt *in l. tutorem, de adminiſtratio. & pericu. tutorum.* Ibi filiusfamilias teſtamento tutor datus, poſt tutelam geſtam fuit emancipatus, & in eodem officio perſeveraverit. Et Juriſconſultus tradidit, ipſum de eo, quod poſt emancipationem geſtum eſt, in ſolidum conveniri poſſe, de præterito autem, *hoc eſt*, de eo, quod geſtum eſt ante emancipationem, cùm adhuc in patris poteſtate eſſet, in id, quod facere poſſit. Et ſic, cùm Paulus *in l. 5. de SCto Macedonia.* tradit, eum qui paterfamilias factus, mutuam accepit pecuniam, in ſolidum damnari, non in id, quod facere poteſt, reſpicit, ad edictum prætoris, ex quo paterfamilias factus, ejus nomine, quòd extra cauſam mutui cum ipſo contractum eſt, antequam paterfamilias fieret, in id tantùm, quod facere poteſt, convenitur, non in ſolidum. Nec enim putandum eſt, Paulum hoc velle, quod filiusfamilias mutuam accipiens pecuniam, non in ſolidum condemnetur, ſed in id, quod facere poteſt, quod eſt falſiſſimum. Ratio autem, cur paterfamilias ejus nomine, quod cum ipſo, cùm in poteſtate patris adhuc eſſet, contractum eſt, non in ſolidum, ſed in id tantùm, quod facere poteſt, condemnatur, hæc eſt, quod prætor inhumanum putavit, novum patremfamilias, qui nuper exijt è familia patris, ſtatim opprimi, & in ſolidum exigi. Qui emancipatur à patre, novam familiam condit, & propterea in initio non eſt urgendus ad ſolutionem in ſolidum. Hoc enim inhumunum eſt, Poſt multos annos, quia tunc ſatis habuit temporis, ad rem faciendam, cum eo in ſolidum agetur, & in ſolidum condemnabitur, *l. 4. §. penult. quod cum eo, qui in alie. poteſta.* Et hæc in filiofamilias, à patre emancipato procedunt. In ſervo autem, qui à domino manumiſſus eſt, locum non habent. Nec enim cum manumiſſo ex eo, quod in ſervitute egit, ulla eſt actio, *l. eum actum, de negotijs geſtis.* Obligatur quidem ſervus ex contractibus naturaliter, *ut ſuprà eſt expoſitum.* At civiliter, ut in eum ſit actio in ſervitute, vel etjam poſt manumiſſionem, non obligatur. In ſervum, quàm diu in ſervitute eſt, nulla eſt actio. In manumiſſum quoque nulla eſt actio, ob negotia in ſervitute geſta,

10.

11.

12.

AD §. FINAL.

SVMMARIA.

1. *An in patrem dominumve, nomine filij vel servi certi condictiò detur.*
2. *An ipse Exercitor, vel Magister ex contractu teneatur.*

1. IN hoc §. Justinianus docet, quòd pater, & dominus qui ex contractu filiorum, & servorum tenentur actione, quod jussu, & de in rem verso, conveniri etjam possunt certi condictione in solidum, quasi cum ipsis negotium gestum sit, *hoc est*, quasi cùm ipsis sit contractum. Sic exercitor navis, & qui institorem tabernæ præposuit, præter actionem exercitoriam, & institoriam, etjam certi condictione tenentur, *hoc §. nostro, l. si institorem, de reb. credit. l. si quis mancipijs, §. ult de instito. actio.*
2. Quin imò & magister, si liber homo sit, & institor item, si sit liber homo, tenentur ex contractu, cum ipsis habito, & liberum illi, qui cum magistro, vel institore libero homine contraxit, agere cum exercitore exercitoria, & cum eo, qui liberum hominem tabernæ præposuit, institoria; Vel etjam agere cum magistro, & institore ex contractu *l. 1. §. est autem electio, de exercito. actio.* Nam edictis non transfertur actio, sed adjicitur, ut eleganter Jurisconsultus loquitur *in l. 5. §. penult. de exercito. actio.* Non transfertur actio à magistro, & institore in exercitorem, vel qui institorem tabernæ præposuit, si magister, vel institor sit liber homo, non servus, sed adjicitur actio, *hoc est*, præter illam actionem, quæ datur in magistrum, & institorem, liberum hominem, datur quoque ex edicto prætoris actio in exercitorem, & qui institorem tabernæ præfecit.

DE NOXALIBVS ACTIONIBUS TIT. IIX.

SVMMARIA.

1. *Quæ sint noxales actiones.*
2. *Noxalis actio est generale nomen.*
3. *Vnde noxales actiones dicantur.*

4. *Dominus noxali actione conventus quomodo se liberet.*
5. *Quomodo Iudex in noxali actione condemnet.*
6. *Servus servum noxa dans ejus dominium in perpetuum amittit.*

NOxales actiones sunt actiones, quæ ex delictis servorum in dominum dantur. Ut, si servus furtum fecit, in dominum datur actio furti noxalis. Si servus vi bona rapuit in dominum datur actio noxalis vi bonorum raptorum, si servus damnum injuriæ dedit, in dominum datur actio noxalis damni injuria, si servus injuriam fecit, in dominum datur actio noxalis injuriarum. Ita à Justiniano traditum est *in principio hujus tituli nostri*, ex quo intelligimus, noxalem actionem non esse proprium nomen actionis, quæ ex uno aliquo delicto servi in dominum datur, sicuti exercitoria actio, vel institoria proprium actionis nomen est, quæ ex contractu servi in dominum datur, qui servum navi, aut tabernæ præposuit, *ut in titulo præcedenti expositum est.* Noxalis itaq; actio est generale nomen, quod applicatur delictis, speciale nomen habentibus, ut furto, rapinæ, damno, injuriæ, si hujusmodi delicta à servis commissa fuerint. Ob hanc causam titulus noster hic, in ff. item & C. non est inscriptus. de noxali actione, sed de noxalibus actionibus. Dicuntur autem actiones, quæ ex delictis servorum in dominum dantur, noxales, a noxa, quod propter servum, qui nocuit, & deliquit, in dominum dentur. Noxa enim corpus, sive servum, qui nocuit, significat. Noxia est ipsum delictum, *l. 1. si quadrupes pauper. fecis. dica. & h. t. n.* Nonnunquam tamen noxa etiam pro delicto, maleficio, sive peccato sumitur. Et inde noxam committere, *in l. is qui aliena. de noxal. actio. hoc est,* delictum committere. Et noxam caput sequi, *l. 2. si ex noxali causa agatur. l. fina. de noxalibus actio. l. 1. eodem, l. 4. C. an servus pro suo facto post manu. teneatur, hoc est*, delictum sequi servum delinquentem, & noxam caput non sequi, *l. 2. de noxal. acti. hoc est*, delictum non sequi servum delinquentem. Et denique NOXÆ HOMINEM DEDERE *§. 1. hoc tit. nostro, hoc est.* pro peccato, maleficio, delicto hominem dedere, quod Imperatur Justinianus *in §. fin. hoc tit.* etjam IN NOXAM DARE dixit. Dominus autem noxali judicio ob delictum servi conventus, servum noxæ dedendo, liberatur, *hoc est*, liberatur, si servum dederit actori pro peccato, sive delicto,

Margin: 1 (beside line 1), 2 (beside "vi, aut tabernæ"), 3 (beside "dominum dantur, noxales"), 4 (beside "li judicio")

delicto, quod servus commisit, & ob quod delictum ipse dominus convenitur. Ut, si servus Titio furtum fecit, & in furto est deprehensus, dominus actione furti noxali conventus, servum, si vult, noxæ dedere, atque ità liberari potest, *hoc tit. nostro* Si servum noxæ non dedat, & servus in furto manifesto est deprehensus, condemnabitur in quadruplum, aut servum noxæ dedere. Ità enim judex solet pronuntiare: Publium Mævium Lucio Titio in decem aureos condemno, aut noxam dedere, *l. miles, §. 1. de re judic. §. 1. infrà de offic. judic.* Condemnatio pecuniaria præcedit, noxæ deditio sequitur, *d. l. miles. §. at is qui stipulatus, de re judic.* quod tamen invertere videtur Imperator *in l. 2. §. fin. C. de noxa.*

5. *actio.* Et judex in solam pecuniam condemnat, non in noxæ deditionem, facit tamen in condemnatione deditionis noxæ mentionem, quia noxæ deditio in solutione est, quæ à lege tribuitur. *d. l. miles, de re judic. hoc est*, propterea facit noxæ deditionis mentionem, quia dominus in pecuniam condemnatus, si pecuniam solvere non vult, servum noxæ dedere potest, eamque facultatem à lege habet. Et dominus, servum noxæ dedendo, dominium ejus amittit, μεταφέρων τὴν δεσποτείαν ἐπὶ τὸν λαμβάνοντα, *ut Theophilus ait, hoc est*, transferens dominium in accipientem, quod de dominio naturali videtur accipiendum, quod in bonis dicebatur. *Vlpianus in fragment. tit. 1. Theophilus in tit. de libertinis suprà, Boetius in topicis Ciceronis*, & sic Paulus, servum noxæ deditum in bonis ejus, cui deditus est, esse, scribit *in l. 2. in fine si ex noxali causa aga-*

6. *tur.* Ac amittit dominus dominium servi in perpetuum, *ut Iustinianus hic loquitur.* Ideò inquit, in perpetuum, quia dominium ad eum non redit, si ei cui deditus est servus, æstimationem damni posteà solvat, sed servus ab eo, cui deditus est, manumittitur, idque propterea, quòd dominus servum abjecisse videtur, noxæ eum dando. Et si servus, noxæ deditus, damnum resarcierit ei, cui deditus est, quæsita pecunia, auxilio prætoris, invito domino, manumittitur, *ut à Iustiniano traditum est*, quod prima specie, iniquum videtur, sed optima tamen ratione receptum est, quòd is, cui servus noxæ deditus est, dominus servi factus est, non tàm sua sponte, quàm necessitate quadam noxalis judicij, cùm nihil ipse aliud desideraret, quàm noxiam sarciri, & ideò, ubi servus noxiam resarcivit, meritò auxilio prætoris, etiam domino invito, manumittitur. *Iacobus Cujatius lib. 11. observatio. c. 38. & rursus lib. 13. observatio. c. 9.*

AD §.

AD §. SUNT AUTEM CONSTITUTÆ

IN hoc §. Justinianus docet, quod noxales actiones legibus sunt constitutæ, & edicto prætoris. Ut actio furti noxalis l. 12. tabu. constituta est, *hoc §. nost.* Nam lex 12. tabularum actionem furti nec manifesti introduxit, tam ex servi, quam ex liberi persona, *§. pœna, suprà de obligatio. quæ ex delicto nascuntur, & ibi latius exposui.* Sic actio noxalis damni injuria constituta est, lege Aquilia. Lex enim Aquilia generaliter loquitur: Qui servum alienum occiderit. Et si liber homo occidit, tenetur actione damni injuriæ *ex l. Aquilia.* Si servus occidit, dominus tenetur actione noxali damni injuriæ ex l. Aquilia. Edicto prætoris constituta est actio vi bonorum raptorum, & injuriarum, *toto tit. de vi bono. rapto. & toto tit. de injuriis suprà.*

AD §. OMNIS AUTEM.

SUMMARIA.

1. *Caput quid significet.*
2. *Manumissus an noxali actione conveniri possit.*
3. *Ex delicto servus an civiliter obligetur.*

INquit Justinianus, OMNIS NOXALIS ACTIO CAPUT SEQUITUR, Caput hic servum, qui deliquit, significat, Et noxalis actio sequitur caput, *hoc est,* ad quemcunque servus, qui noxiam commisit, pervenerit, is noxali judicio, propter noxiam servi, conveniri potest. Itaq; si servus tuus noxiam commisit, tecum est actio, *hoc est,* tu teneris noxali actione, quàm diu servus in tua potestate est. Si in alterius potestatem pervenerit, qui noxiam commisit, cum illo, in cujus potestate est, actio est, non tecum, *l. noxalis, de noxalibus actio.* quamvis servus, cùm in tua potestate esset, noxiam commisit. Et hoc est, quod dicitur hîc, noxalem actionem caput sequi. Quòd si servus postquam noxiam commisit, manumissus fuerit, directò ipse tenetur, *hoc est,* ipse convenitur actione furti. Et versa vice, si liber homo noxiam, *hoc est,* delictum, puta furtum, commisit, & is postea servus tuus esse cœpit, ut quia ad pretium participandum vendi se passus est, *ut primo libro suprà est expositum,* tecum noxalis actio est, *hoc §. nost.*

1 (margin, line 1 of paragraph) — 2 (margin, at "Quòd si ser-")

3 Ideò verò servus manumissus tenetur, quia ex delicto civiliter obligatur, licet cum eo agi non possit, quam diversus manet. Ex contractibus obligatur naturaliter tantùm. Diversitatis ratio est, quia à quolibet exigitur, & libero homine, & servo, ne quid delinquat. Fides autem in rebus contrahendis non ita exigitur à servo, sicuti à libero homine, cum servo vix unquam sit sincera fides, & de se queri debet, qui fidem servi sequitur. *Iacobus Cujacius in 7. ad Africa.*

AD §. SERVUS DOMINO.

SUMMARIA.

1. *Ob noxiam ipsi Domino à servo factam, an actio noxalis competat.*
2. *Et quid si in alterius potestatem servus pervenerit.*
3. *Et quid si servus alienus tibi noxiam fecerit, & postea in potestatem pervenerit tuam.*

1. Si servus domino suo noxiam, puta furtum, commiserit, aut injuriam fecerit, aut domino vi bona rapuerit, actio nulla nascitur, *id est,* hoc casu actio furti, injuriarum, aut vi bonorum raptorum noxalis cessat. Ratio est, *quemadmodum Imperator noster hic explicat,* quod nulla obligatio inter dominum, & servum, qui in potestate ejus est, nasci potest. Inde sequitur, nec actionem inter dominum, & servum esse posse. Mater siquidem actionum personalium est obligatio; *ut alibi Theophilus loquitur.* & obligatione deficiente, necessariò deficit actio.
2. Hinc à Jurisconsulto Cajo traditum est, litem nullam nobis esse posse cum eo, quem in potestate habemus, *l. lis nulla, de judiciis.* Quod si servus, qui domino noxiam commisit, in alterius potestatem pervenerit, vel etiam manumissus fuerit, ne his quidem casib. datur domino, propter noxiam, quam servus, cum in potestate ipsius esset, commisit actio in eum, qui servum in potestate habet, vel etiam in ipsum manumissum. Cùm enim tempore delicti, à servo commissi, nulla obligatio, actio nulla nata sit, ex post facto nasci ea non potest, atq; ità hic locum habet regula Catoniana, quod ab initio non consistit, tra-
3. ctu temporis vires assumere non potest, *l. 1. de reg. Caton.* Ex diverso

 quoq;

quoq;, si alienus servus noxiam tibi commisit, & is postea in tuam potestatem pervenit, actio intercedit, *hoc §. nostro, hoc est*, extinguitur, *ἀποσβέννυται ut Theophilus vertit.* IN EUM ENIM CASUM DEDUCTA EST, IN QUO CONSISTERE NON POTUIT, *h. §. n.* Ab initio quidem, ubi servus noxiam tibi commisit, constitit actio, quia servus alienus fuit, & tu noxali judicio adversus dominum servi experiri potuisti. Verùm ubi servus in potestatem tuam pervenit, actio intercidit quia actio inter te, & eum, quem in potestate habes, esse non potest, pervenit jam res in eum casum, à quo actio incipere non potuit. Et quæ ab initio constiterunt, posteà evanescunt, si recidant in illum casum, à quo non potuerunt incipere, *l. 2. §. sed quidam, de verbo obligat.* Inde consequenter sequitur, nec agere te posse, quamvis de potestate tua, qui noxiam tibi commisit, exierit, & vel sui juris factus fuerit, vel in alterius potestatem pervenerit. Actio enim semel mortua, & extincta fuit, & propterea resuscitari non potest. Sic si dominus in servum suum aliquid commiserit, & servus posteà manumissus, vel alienatus fuerit, nec ipse manumissus habet in dominum actionem, nec is, in cujus potestatem servus pervenit.

AD §. FINAL.

SUMMARIA.

1. *An noxales actiones nomine filij in patrem dentur.*
2. *Ex Justiniani constitutione, nulla noxalis actio in patrem filij nomine datur.*

EX hoc §. notandum est, quòd ante Justinianum actiones noxales 1 etiam dabantur ex delictis filiorumfamilias in patrem, *quod Iurisconsultus quoq; ostendit in l. 5. §. penult. de obligatio. & actio.* Ibi filiusfamilias seorsim a patre habitavit, & quid ex cœnaculo ejus dejectum, effusumvè est, & ICtus docet, filiumfamilias neque ex contractu obligari, neque ex maleficio, idque hoc modo ostendit: quod in patrem neque de peculio, neque noxalis actio datur. Si filius obligaretur ex contractu, daretur in patrem actio de peculio, *l. 1. §. si filiusfamilias,*

& hic qui dejecerunt &c. Si ex maleficio obligaretur filius familias daretur in patrem actio noxalis. At in patrem non datur ex hac causa actio de peculio: Non datur etiam ex hac causa in patrem actio noxalis. Ergo filius familias, ex cujus cœnaculo quid dejectum, vel effusum est, neq; ex contractu, neq; ex maleficio tenetur. In patrem igitur, ante Justinianum, ex delicto filijfamilias, noxalis actio dabatur, *quod etiam suprà monui in tit. de obligatio, quæ quasi ex delicto nascuntur*, sicuti noxalis actio ex delicto servi datur in dominum. Et pater tenebatur, vel solvere æstimationem damni, quod filius dedisset, vel noxæ filium dare. Idemq; ante Justinianum in filiafamilias obtinebat, & pater cogebatur, vel damnum à filia datum resarcire, vel filiam noxæ dedere, *h.* §. *n.* Hinc noxæ dediti liberi hominis fit mentio *in l. 3. §. proinde, de libe. homi. exhiben.*
2. Cæterùm hoc hodie amplius non obtinet, sed noxales actiones in servos tantùm proponuntur, *hoc §. nostro, & l. penult. §. ult C. de furtis*, non in filios familias, qui pro suis delictis conveniri possunt, *h §. n.*

SI QVADRVPES PAVPERIEM FECISSE DICATUR.

Tit. IX.

Summaria.

1. *Quadrupedis appellatione quid contineatur.*
2. *Pauperies quid sit.*
3. *Ob pauperiem in Dominum actio datur.*
4. *Noxalis actio morte extinguitur.*
5. *Quando locum habeat actio de pauperie.*
6. *An, si canis pauperiem fecerit, Dominus eius conveniri possit.*
7. *Quatenus Dominus canis teneatur.*
8. *Explicatur L. 2. ff. Si quadrup: pauper. fecisse dicat:*
9. *Qua pœna afficiatur, qui canem mordacem eo loci habet, quo vulgo iter fit.*
10. *Dominus canis duabus actionibus conveniri potest.*

11. An

11. *An actio pœnalis alia aliam consumat.*
12. *Quatenus in bestiis noxalis actio de pauperie cesset.*
13. *Cui competat noxalis actio de pauperie.*

Titulus noster ità inscribitur: SI QVADRUPES PAUPERIEM FECISSE DICATUR. Quadrupedis appellatione pecudes significantur, quæ gregatim habentur, & pascuntur, ut sunt oves, capræ, boves, equi, muli, asini, sues, *l. legatis, §. pecoribus, de legat. 3.* Canis inter pecudes non est. *§. 1. suprà de l. Aquil. l. quemadmodum, §. hac actione, ad l. Aquil.* Pauperies significat damnum, sine injuria facientis datum, *l. 1. si quadrupes pauperiem fecisse dicatur, & hoc tit. nostro.* Sic Sextus Festus Pompejus, *lib. 14.* pauperiem damnum definit, quod quadrupes fecit. Et Caper, *in libro de orthographia*, paupertatem à pauperie in eo separat, quòd paupertas ipsa conditio sit. Pauperies damnum. Et si quadrupes pauperiem fecerit, datur in dominum quadrupedis actio noxalis de pauperie: sicuti in dominum servi, qui nocuit, quia furtum commisit, datur actio furti noxalis, *ut superiori titulo est expositum.* Ac conventus dominus quadrupedis noxali actione de pauperie, aut noxam sarcire, aut quadrupedem, quæ nocuit, in noxam dedere cogitur, *d. l. 1. §. cum arietes, si quadru. paupe. fecis. dica.* & hoc vult Imperator noster hic, cùm dicit, ANIMALIA PROFICERE REO AD LIBERATIONEM, SI NOXÆ DEDANTUR. Proficiunt reo ad liberationem, *hoc est,* reus non cogitur damnum, à quadrupede datum resarcire, si quadrupedem noxæ dederit. Et noxæ dedere, aut in noxam dedere quadrupedem, est vivum animal tradere, *d. l. 1. §. noxæ autem, si quadrupes pauperiem, &c.* Si mortuum est animal, actio noxalis de pauperie cessat. Noxalis enim actio morte extinguitur, *l. 7. de noxal. actio.* Ibi Jurisconsultus tradit, dominum servi, qui nocuit, ejusque heredem noxali actione teneri, si noxius vivat. Ita demum tamen actio noxalis de pauperie locum habet, si fera, contra naturam mota, pauperiem dedit. Ut, si equum permulsi, vel palpatus sum, & calce equus me percussit, locus est actioni noxali de pauperie; *hoc tit. nostro, & d. l. 1. §. & generaliter, si quadru. paupe. fecis. dicatur.* Contra naturam enim equus motus pauperiem fecit. Si genitalis sit feritas, actio de pauperie cessat. *h. t. n.* Per genitalem feritatem Imperator feritatem naturalem intelligit, atque ità Ulpianus lo-

(right margin: 1. 2. 3. 4.)

quitur *in l. 1. § in bestijs, si quadr. pauper. fecis. dicat.* In bestijs, *inquit*, propter naturalem feritatem, hæc actio locum non habet. Et ideò, si ursus fugit, & sic nocuit, non potest quondam dominus conveniri, quia desinit dominus ejus esse, ubi fera evasit, *d. l. 1. § in bestijs, & h. t. n.* Etsi au-
6. tem canis inter quadrupedes non numeratur, *ut suprà diximus*: tamen si canis damnum dederit, dominus canis actione noxali de pauperie tenetur, *l. 1. §. sed etsi canis, si quadru. paupe. fecis. dicat, & h. t. n. in fine.* idq; nominatim lege Solonis cautum fuit. Sic enim Plutarchus in Solone scribit, ἔγραψε καὶ βλάβης τετραπέδων νόμον, ἐν ᾧ καὶ κύνα διακόντα παραδοῦναι κελεύει κλοιῷ τετραπήχει δεδεμένον. id est, scripsit etiam legem de pauperie quadrupedum, in qua jubet, etiam canem, qui
7. quempiam momordisset, vinctum quatuor cubitorum jugo, dedi. Et eandem legem Plato *in 11 d. ll.* de cane, qui pauperiem fecit, condidit. Et quidem dominus canis ob pauperiem, sive damnum, quod canis dedit, actione noxali de pauperie tenetur, si canem in sua domo solutum habuit. Si vinctum habuit, & canis damnum dedit, non tenetur, maximè si pro domo, sive taberna inscripserit, Cave canem, quod veteres inscribere solitos in janua ædium suarum, Petronius *in Satyrico* ostendit. Et Varro *apud Nonium Marcellum*, in verbo, prævisio. Et hanc differentiam inter solutum, & vinctum canem, quem quis in sua do-
8. mo habet. Jurisconsultus tradit *in l. 2. si quadru. paupe. fecis. dicat.* Ibi quidam evitans, *h. e.* fugiens magistratum propter improbas merces, quas venales habuit, in proximam tabernam se immisit, ibique à cane feroce læsus est. Et ICtus docet, non posse agi cum domino canis, canis nomine, si vinctus fuerit canis, at si solutus fuisset agi posse. Soluti canis expressam facit mentionem, vincti non item, sed priorem sententiam de vincto cane accipiendam esse, posterior sententia satis
9. ostendit. Sæpe eo loci, quo vulgò iterfit, neq. solutum, neq; vinctum canem habere licet, ex ædilitio edicto, & qui contrà facit, tenetur in ducendos solidos, si canis hominem liberum momorderit, & homo liber ex illo morsu perierit. Si nocitum fuerit homini libero, dominus canis damnabitur, in quantum æquum bonum judici visum fuerit. Cæterarum rerum nomine damnabitur in duplum damni, quod canis dedit. *hoc tit. nostro, & l. 40 cum duabus ll. sequentibus, de ædilitio edicto.* Et præter has ædilitias actiones dominus canis, *ut supra diximus*, tenetur quo-

tur quoque noxali actione de pauperie, *h. t. n.* Duabus ergo actionibus 10.
dominus canis conveniri potest. actione noxali de pauperie, & ædilitia actione, quasi ex duobus factis, quia scilicet ipse dominus contra edictum ædilitium canem ferocem ibi habuit, ubi habere non debuisset, & quia canis pauperiem fecit. Duo hic sunt facta, & duæ ergo actiones. Ac una actio alteram non consumit. Dominus quippe canis, ædilitia actione in duplum conventus, nihilominus postea noxali actione de pauperie, ut damnum, quod canis dedit, sarciat, vel noxæ canem dedat, conveniri potest, quia NUNQUAM ACTIONES, 11.
PRÆSERTIM POENALES, DE EADEM RE CONCURRENTES, ALIA ALIAM CONSVMIT, *ut Iustinianus hic in fine loquitur, & traditum est, à ICto in l. penult. de obligat: & actio.* Et hæc actio noxalis, quæ canis nomine in dominum canis datur, est actio noxalis de pauperie utilis. Directa actio noxalis de pauperie datur, cum quadrupes pauperiem fecit. At cum aliud animal, quod quadrupedis appellatione non continetur, pauperiem fecit, tunc datur actio noxalis de pauperie utilis *l. 4. si quadrupes pauperiem. &c.* Et quæ de cane diximus, eadem ad verrem, aprum, ursum, leonem, & similia animantia trahenda sunt, *hoc* 12.
tit. nostro. Nec obstat, quod suprà dictum est, in bestiis noxalem actionem de pauperie cessare. Hoc enim ita accipiendum est, si bestiæ evaserint nostram potestatem, & naturalem libertatem receperint. Nam si adhuc in potestate nostra sint, earum quoque nomine actio noxalis utilis de pauperie competit. *l. 1. §. sed etsi cujus, §. & generaliter, l. 2. §. 1. si quadru. paupe. fecis. dica.* Illud ad extremum notandum est, noxalem 13.
actionem de pauperie non tantum dari domino, cui quadrupes pauperiem, sive damnum fecit, sed etiam ei, cujus interest, damnum datum non esse, *d. l. 2. si quadru. paupe. fecis. dica* Ut puta commodatario, cui res commodata est, & fulloni, cui vestimenta lavanda, & polienda locata sunt. Nam si quadrupes rem commodatam, vel vestimenta deteriora fecerit, commodatarius, & fullo adversus dominum quadrupedis noxalem actionem de pauperie habent, ut dominus vel damnum sarciat, vel noxæ quadrupedem dedat, *d. l. 2. si quadru. paupe. fecis. dica.* Secus est servus alienus commodatario, vel conductori damnum dederit. Hoc casu actio legis Aquiliæ commodatario, vel conductori non datur, sed soli domino. Ita enim traditum est *in l. item Mela scribit. §. penult. ad l. Aquiliam,* ibi, Jurisconsultus inquit; eum, cui ve-

stimenta commodata sunt, non posse, si scissa fuerint. Lege Aquilia agere, Julianus ait, sed domino eam competere. Ratio differentiæ hæc est. Commodatarius in re sibi commodata diligentiam præstare debet, quam si adhibebat, facile consequetur, ne eam rem quadrupes deteriorem faciat. Sed ne homo damnum det, & rem commodatam deteriorem non faciat, nulla cura, aut diligentia consequi potest, cùm homo quadrupedem viribus vincat, *l. ad eos commodati*, & propterea damnum ab homine datum, cui resistere non potuit ad commodatarium non pertinet. Damnum à quadrupede datum, pertinet ad commodatarium, cum quadrupedem facilè abigere potuisset, & idcirco æquum est, ei adversus dominum quadrupedis noxalem actionem de pauperie accommodari. Sic conductor in re conducta servanda diligentiã adhibere debet, eáque adhibita, facilè consequetur, ne quadrupes pauperiem det, & rem conductam deteriorem faciat. Verùm ne homo rem conductam deteriorem faciat, nulla cura, nulla custodia facilè consequi potest, *l. sed de damno, locati*, & idcirco damnum, ab homine datum, ad conductorem non pertinet, à quadrupede datum pertinet, ad conductorem, & propterea conductori datur in dominum quadrupedis actio noxalis de pauperie.

DE IIS, PER QVOS AGERE POSSUMUS.

Tit. X.

SUMMARIA.

1. *Syndicus quis sit.*
2. *Assertor quis fuerit.*
3. *Hodie cuilibet liberum est alterius nomine agere.*
4. *An ad constitutionem Procuratoris solemnia verba requirantur.*

1. Olim nemo alterius nomine, nisi pro populo, pro libertate, & pro tutela agere poterat. Qui pro populo agebat, syndicus dicebatur. Et *in l. 1. §. 1. & l. munerum, §. defensores, de mune. & hon.* definitur, quòd sit defensor civitatis, ad causas civitatis agendas vel defendendas electus. Aliàs

actor appellatur, *l. 1. § quibus, quod cujusq; universitatis.* Pro libertate qui agebat, assertor dicebatur. Assertor est vindex alienæ libertatis. Publicè autem licet cuivis, eum, qui status controversiam patitur, defendere. Libertas enim publicam tutelam meruit, *l. 2. ne de statu defuncti*; & nemo prohibendus est, libertati favere, *l. 3. §. hoc interdictum, de homine libero exhiben.* Nec potest quisquam, nisi dato assertore, de libertate litigare *l. 1. C. Theodosia. de liberali causa,* ne scilicet adversus dominum consistat. *Theophilus hic,* quod vix certis ex causis permissum est. *l. vix, de judiciis.* Et victo assertore, iterum, ac tertiò liberalis causa agebatur, *l. 1. C. de assertio. tollen.* Et inde secunda assertio, *apud Quintilianum lib. 5. c. 2. Martialis lib. 1.*

Assertor venias, satisq; præstes,
Et cum se dominum vocabit ille,
Dicas esse meos, manuq; missos,
Hoc si terq; quaterq; clamitaris,
Impones plagiario pudorem.

Quod si ille, qui prior & assertionem venerat, causam deserebat, in alium assertorem omne judicium transferebatur, & prior assertor, quasi proditor alienæ libertatis, extra ordinem puniebatur, *Paulus 5. sententi. tit. 1.* Qui pro tutela agebat, tutor dicebatur. Prædictis tribus causis adjicit Justinianus quartam causam, quæ lege Hostilia introducta fuit. Ea lege permissum fuit, furti agere eorum nomine, qui apud hostes essent, aut Reipublicæ causa abessent, *hoc tit. nostro.* Cæterùm hodiè unusquisq; vel suo nomine agit, vel alieno, puta procuratorio, tutorio, curatorio. Ac usus procuratoris perquàm necessarius est, ut, qui rebus suis ipsi superesse vel nolunt, vel non possunt, morbo impediti, vel ætate, vel peregrinatione, vel alia quacunq; de causa, *hoc tit. nostro,* per alios possint agere, vel conveniri, *l. 1. §. penult. de procurato.* Alias procurator mandatarius appellatur, *ut in titulo de mandato suprà dictum est.* Et in procuratoris constitutione non est opus certis verbis, *id est,* solennibus verbis, typicis verbis, *ut Theophilus interpretatur.* Stipulatio fit certis, & solennibus verbis, dictio dotis, item & jusjurandum liberti, *ut dictum est in titulo de verbo. obligatio. suprà.* Procurator non constituitur certis verbis, sed quibuscunq; & vel coram, vel per nuncium, vel per epistolam, *l. 1. de procurato. & h. t. n.*

DE SATISDATIONIBVS.

Titulus XL.

SVMMARIA.

1. *Satisdatio quid sit.*
2. *An in rei vindicatione possessor satisdare teneatur.*
3. *Stipulatio Iudicatum solvi, an nuda cautio sit.*
4. *An tutores vel curatores satisdare teneantur.*
5. *Quando tutores satisdare non teneantur.*
6. *Quando procurator de rato cavere teneatur.*
7. *Qualis hodie cautio à reo exigatur.*
8. *Possessor immobilium an satisdare teneatur.*
9. *Quis adiuratoriam cautionem admittatur.*
10. *Quid reus, qui per procuratorem agit, præstare teneatur.*
11. *Reus quomodo iudicatum solvi cavere teneatur.*
12. *Qualem is, qui absentis negotia suscipit, cautionem præstare teneatur.*
13. *Et quid si per procuratorem quis agat.*

INquit Justinianus, SATISDATIONVM MODUS ALIVS ANTIQVITATI PLACVIT, ALIUM NOVITAS PER USUM AMPLEXA EST. Satisdare est promittere, & simul etiam
1. fidejussores dare. Inde satisdatio promissio, quæ ita obligat promittentem, ut ad promissores quoque ab eo accipiantur, *l. 1. qui satisdare cogantur, l. 5. § satisacceptio. de verb. oblig.* ad promissores sunt fidejussores, *ut supra aliquoties monui.* Interdum tamen satisdatio cautionem, sive nudam promissionem continet, quæ etiam promissio dicitur quia contentus fuit is, cui satisdatio debeatur, *l. satisdationis, de verbo significatio*
2. Olim autem in vindicatione rerum possessorem debebatur satisdare, judicatum solvi, *hoc est*, tenebatur promittere, quod victus rem ipsam vellet restituere, aut si rem re-

stituere

stituere non posset, litis, *hoc est*, ipsius rei, de qua lis fuit, æstimationem solvere. Et, ut securior esset petitor, tenebatur petitori, judicati solvendi nomine, dare fidejussores, *hoc tit. nostro, l. 8. & tt. judicatum solvi. l. in causa, §. si ex parte, de procurato. l. si cum hominem. de fidejusso.* 3.
Stipulatio itaq; judicatum solvi, non nuda cautio est, sed satisdatio. Et victo possessore, potestas erat petitori, aut cum ipso agendi, aut cum fidejussoribus ejus, *ut. Iustinianus hic loquitur,* Olim enim fidejussor ante reum principalem conveniri potuit, *sicuti supra in titulo de fidejussoribus, item q. instit. de mandato, monui.* Petitor verò, *hoc est,* qui in rem agebat, qui rem vindicabat, non cogebatur satisdare, si suo nomine agebat. Si procuratorio nomine agebat in rem, satisdare jubebatur, ratam rem dominum habiturum. Idque ideo, ne iterum dominus de eadem re experiretur. Et sic tutores, & curatores, cùm non suo nomine, sed nomine pupillorum, & minorum rem vindicabant, 4.
satisdare compellebantur de rato, *hoc tit. nostro.* Idque VERBA EDICTI FACIEBANT, *ut Imperator hic loquitur.* Verba, *inquam*, edicti sequentia: Qui alieno nomine actionem postulat, id ratum habiturum eum, ad quem ea res pertinet, satisdet, *l. servum, §. ait prætor, de procu.* Hæc verba generalia sunt, & idcircò etiam tutores, & curatores complectuntur. Aliquando tamen tutoribus, & curatoribus 5.
agentibus satisdatio remittebatur, *hoc tit. nostro.* quando scilicet certò constabat, eos tutores, & curatores esse. Tunc enim pro dominis habebantur, & quasi Domini rem in judicium deducebant. Si dubitabatur, an tutor, vel curator esset, vel an duraret tutor, vel curator, hoc casu necessaria erat satisdatio de rato, ne adversarius deciperetur, quod æquum non est, *vulgo observatur, de administrat. & peric. tuto. vel curato.* Si procurator, si mandatum ei, sit, necesse non habet, de 6.
rato cavere, quando verò dubitatur, an mandatum sit, vel non sit, de rato cautio exigitur, *l. 3. §. si procurator, ut in possessione legatorum servandorum causa esse liceat.* Et hæc in actione in rem, sive rei vindicatione olim obtinebant. In actione in personam ex actoris parte eadem quoque observabantur Nam qui suo nomine agebat, non satisdabat. Qui agebat alieno nomine, satisdabat, ratam rem dominum habiturum. Reus autem, si proprio nomine judicium accipiebat in personam, non satisdabat. judicatum solvi. Si alieno nomine, omnimodò satisdare cogebatur, judicatum solvi. quia nemo defensor in aliena re

sine satisdatione idoneus esse creditur, *l. qui proprio. § qui alium, de pro-*
7. *curato. & hoc titulo nostro.* Et hæc de modo satisdationum. qui antiquitati placuit. Modus satisdationum, quo hodiè utimur, *ut Iustinianus loquitur*, hic est. Conventus quacunq; actione, sive reali, sive personali, non satisdat, judicatum solvi, sed quòd in judicio permanere velit usq; ad terminum, *hoc est*, exitum, & finem litis, usq; ad sententiam definitivam, quæ litibus finem imponit, vel satisdat, vel jurat, vel cavet, pro qualitate personæ, *quod etiam totus titulus, qui satisdare co-*
8. *gantur, vel jurato promittant, vel suæ promissioni committantur, in ff. indicat.* Satisdat, qui immobilia non possidet, Possessor immobilium, in quibus verum positæ erant divitiæ, *ut Nonius inquit, Quintilianus libro 5. cap. 10. Plinius lib. 18. cap. 3.* satisdare non compellitur, *l. penult. qui satisdar. cogan.* Non obstat. *l. 8. §. quidam etiam, eodem,* ubi à marito fundus dotalis petitur, & maritus tenetur satisdare. Nam hoc ideò, quod maritus nihil immobile, præter fundum dotalem, habuit. Et qui non possidet, nisi unum fundum, de quo controversia est, satisdare compellitur, *ut in l. 15. eodem.* Qui autem alia prædia possidet, satisdare non co-
9. gitur, atq; ita rectè Castrensis, & Alexander censuerunt. Jurant viri illustres, *l. quoties, C. de dignit. lib. 12.* Sic Memoriales committuntur juratoriæ cautioni, *l. in sacris. C. de proxi. sacro. scrinio. lib. 12.* & principes agentium in rebus, etsi immobilia possideant, *l. ult. C. de principibus agentium in rebus lib. 12.* Cavent clerici in quibusdam causis, *l. cum clericis, l. omnes, C. de episcop. & cleric.* quia jurare ecclesiasticis regulis prohibentur, *de l. cum clericis.* Et hæc tunc procedunt, quando reus conven-
10. tus ipse judicium suscipit, si per procuratorem litem suscipiat, tria tenetur præstare. Primum tenetur in judicio, vel etiam extra judicium satisdare, judicatum solvi. Hæc satisdatio tres habet clausulas, de re judicata de re defendenda, & de dolo malo, *l. 6. judicatum solvi,* & has tres clausulas Justinianus hic intelligit, cum omnes clausulas judicatum solvi satisdationis, nominat. Deinde reus, per procuratorem a-
11. gens, hoc amplius res suas, bona sua, pignori sive hypothecæ obligare tenetur. Cavet itaq; reus prædibus, & prædijs, *hoc est*, fidejussoribus, & pignoribus, ne scilicet ulla ratione judicia elusoria reddantur. Deniq; reus tenetur promittere, quod eo tempore, quo sententia recitabitur, ipse in judicio comparare velit, & si non comparuerit, quod vel ipse, vel fidejussor omnia dabit, quæ condemnatione continentur,

nisi.

nisi fuerit provocatum, *hoc est*, appellatum. Si reus nec per se, nec per procuratorem litem suscipiat, potest alius rei absentis defensionem 11. suscipere, ità tamen, ut satisdet, judicatum solvi. Et hæc de reo. Actor, si ipse litem inferat, non satisdat. Si verò per procuratorem agat, de- 12. bet curare, ut mandatum procuratorium actis insinuetur, vel actor debet in judicio procuratorem confirmare, his, *ut Theophilus inquit*, verbis: hunc ego pro me procuratorem constituo. Quod si neutrum fuerit factum, procurator satisdabit, ratam rem dominum habiturum. Et hæc breviter in hoc titulo nostro proponuntur.

DE PERPETVIS ET TEMPORALIBVS ACTIONIBVS &c.

Tit. XII.

SVMMARIA.

1. *Actiones civiles olim perpetuæ fuerunt.*
2. *Ex Theodosii constitutione personales & reales actiones præscribuntur 30. annis.*
3. *Actiones Ecclesiæ competentes 100. annorum præscriptionem desiderant.*
4. *Prætoriæ actiones pleræq; annales sunt.*
5. *Quanam prætoriæ actiones sint perpetuæ.*
6. *Actiones prætoriæ rei persecutoriæ perpetuæ sunt.*
7. *Prætor an heredem faciat.*

EX titulo, qui ità conceptus est, DE PERPETVIS, ET TEMPORALIBVS ACTIONIBVS, ET QVÆ AD HEREDES, ET IN HEREDES TRANSEVNT, intelligimus duo esse hujus tituli capita. Prius est de tempore, quo actio omnis durat. Posterius de actionibus, quæ ad heredes, & in heredes transeunt. Ad prius caput quod attinet, tra- 1. dit Justinianus hic, quòd actiones civiles, quales sunt, quæ ex lege, SCto, & ex sacris constitutionibus proficiscuntur, olim fuerint perpetuæ. Et ex lege proficiscitur actio furti nec manifesti, actio noxalis

de pauperie. actio damni injuria, *ut suprà est expositum.* Ex SCto proficiscitur petitio hereditatis, ex SCto Tertylliano, & Orphitiano, *toto tit. de SCto Tertyllia. & Orphitia. suprà.* Ex principum constitutionibus proficiscitur actio de sportulis, *de qua in §. omnes autem, suprà de actio.* itemque actio de legatis pijs, *de qua in §. fina. de obligatio. quæ quasi ex contractu n. [illegible] dictum est.* Hæ actiones olim erant perpetuæ, *hoc est,* immortales, perpetuò competebant, nec ullius temporis præscriptione poterant tolli, sicut leges, SCta, & principum constitutiones perpetuum [illegible] tinent. Cæterum postea sacratissimi Imperatores actionibus, tam in rem, quam in personam, certos fines dederunt, *hoc est,* certa præscripserunt tempora, intra quæ actiones deberent institui.

2. Iis elapsis, institui actiones amplius noluerunt. Ac inter reliquas Imperatorum constitutiones præcipue eminet Theodosij constitutio *in l. sicut. C de præscriptio. 30. & 40. anno.* ex qua personales, & reales actiones, quæ 10. vel 20. annis non possunt tolli, 30. annis tolluntur. Ea constitutio ita inscribitur: Arcadius, & Honorius, sed legendum est: Theodosius & Arcadius. Nam Theodosius Magnus istius constitutionis auctor est, *quemadmodum testis est Theodosius Iunior in Novel. de 30. anno. præscriptio. tit. 8.* Et hanc Theodosij constitutionem, Cassiodorus *lib. 5. Variarum.* humani generis patronam vocat. Sic actiones mistæ, familiæ herciscundæ, communi dividundo, finium regundorum, & petitio hereditatis, *de quibus suprà, in titulo de actionibus, diximus:* 30. annis tolluntur, *l. ult. C. finium regundo. l. 1. §. ad hæc, C. d. anna. exceptio l. penult. C. in quibus causis cessat longi temporis præscriptio. l. hereditatis, C. de petitio. hered.* Reliquæ actiones, quæ 30. annis non possunt tolli, quæque paucissimæ sunt, tolluntur annis 40.

3. Vt actiones Ecclesijs competentes, *ex Novel. 111. & Novella. 131. sublata lege ultima, C. de sacro. eccles. quæ in Orientalibus ecclesijs, itemque sublata Novella 9. quæ in ecclesijs Occidentalibus, centum annorum præscriptionem introduxerat.* Causam *dictæ l. ultimæ & Novellæ 9.* præbuit Emesinorum ecclesia, quæ heres extiterat Mamiano, viro illustri [illegible]. Ejus ecclesiæ Oeconomi, arte cujusdam prisci, qui optime [illegible] chirographa imitabatur, pleraque confixerunt instrumenta sub nomine tabellionis cujusdam, omnium judicio optimi, qui [illegible]erat, superstite Mamiano, quibus ostendebant, ingentem pecuniam [illegible] multis Mamiano deberi, atque ita ecclesiæ jure hereditario. Sed quod instrumentis obstaret præscriptio 30. anno. œconomi scelus sce-

lus sceleri addentes, Imperatorem Justinianum, vel potius ejus quæstores pecunijs expugnarunt, & legem illam extorserunt, ne ecclesijs opponeretur alia, quam centum annorum præscriptio. *Suidas in prisco Emeseno. Cujacius de diversis tempo. præscriptio. c. 51. & lib. 5. observatio. c. 5.* Et 4.
hæc de civilibus actionibus. Prætoriæ actiones, quæ ex propria prætoris jurisdictione pendent, *hoc est*, quarum auctor non est lex 12. tabula, non senatus, non princeps, sed prætor, plerumque intra annum vivunt, *h. e.* sunt annales, intra annum dantur, post annum non item. Ratio est, *ut Imperator noster hic tradit*, QVIA IPSIVS PRÆTORIS INTRA ANNVM ERAT IMPERIVM. Inde *Cicero, in 3. Verrina*, qui multum, *inquit*, edicto prætori tribuunt, legem annuam dicunt esse. Hinc quoque Jurisconsultus Ulpianus *in l. non solum, §. fin. de libera. causa*, ait, hæc actio post annum non datur, cùm sit honoraria, *h. e.* prætoria. Jus prætorium etiam honorarium dicitur, *ut infra lib. 1. expositum est.* 5.
Usus vero est Imperator Justinianus particula, PLERVMQVE propterea, quod non omnes actiones prætoriæ, sive honorariæ annales sunt, sed quædam etiam in perpetuum extenduntur *id est*, ut Justinianus ipse interpretatur, usq; ad finem ex constitutionibus introductum. Hanc interpretationem Justinianus idcircò adjecit, quod supra quoq; usus est verbo, PERPETVO, & ibi perpetuò significat in infinitum. Hic cum dicimus, aliquando prætorias actiones in perpetuum extendi, non hoc volumus, quod in infinitum dentur actiones prætoriæ, sed quod dentur usq; ad tempora, ab Imperatoribus præscripta. In per- 6.
petuum autem extenduntur actiones prætoriæ, quæ rei persecutionem habent, *l. in honorarijs, in princ. de oblig. & actio. hoc est*, ut Paulus exponit *in d. l. in honorarijs, §. illæ autem*, quibus persequimur, quod ex patrimonio nobis abest. Vt actio, quæ datur adversus bonorum possessorem debitoris nostri prætoria est actio, *d. l. in honorarijs.* Actio, quæ datur adversus heredem debitoris nostri, civilis est actio. At quæ datur adversus bonorum possessorem debitoris, est honoraria, eaque persequimur, quod ex patrimonio nobis abest, *hoc est*, quod debuit nobis, cujus bona reus conventus possidet, & propterea hæc actio est perpetua. Sic è contrario actio, quæ datur bonorum possessori, prætoria actio est, non civilis, & est perpetua, *hoc est nostro*, quia hac actione bonorum possessor persequitur, quod ex patrimonio sibi abest. Sic Publiciana actio, quæ ad exemplum vindicationis datur, est prætoria

actio

actio perpetua, *d. l. in honorarijs, de obligatio. & actio.* Per hanc enim actionem bonæ fidei possessor rem alienam, bona fide possessam, quam ante completam usucapionem amisit, quasi suam, vindicat, *ut supra instit. de actioni. expositum est,* Sic actiones, quas prætor accommodat alijs, qui heredis loco sunt, perpetuæ sunt actiones, *hoc tit. nostro,* quia ijs rem solam. sive quod ex patrimonio nobis abest, persequimur. Verbi gratia, actio, quæ datur ei, cui libertatum causa bona addicuntur, *de quo supra lib. 3. dictum est,* prætoria est actio, & est perpetua, quia is, cui bona libertatum causa addicta sunt, quod ex patrimonio ejus, cujus bona sibi addicta sunt, sibi abest. vindicat. Sic prætoria est actio, quæ datur bonorum emptori, *de quo in tit. de successio. sublatis, quæ fiebant per bonorum venditiones supra lib. 3.* Et hæc actio est perpetua, quia bonorum emptor rem persequitur. *hoc est,* quod sibi abest ex bonis emptis. Similiter prætoria est actio, quæ datur ei, qui omissa causa testamenti, ab intestato possidet hereditatem, *de quo in ff. si quis omissa causa testamenti ab intestato &c.* Et hæc actio est perpetua, quia qui ab intestato possidet hereditatem, rem persequitur. sive id, quod ei abest ex hereditate, quam possidet. Et is cui bona libertatum causa addicta sunt, aut qui bona emit. aut hereditatem possidet ab intestato, omissa causa testamenti,
7. heredis loco est, heres non est. Prætor enim non heredem, sed velut heredem facit, *hoc est,* bonorum possessorem, *l. 1. de possess. hered. petitio.* Hoc amplius, actiones etiam prætoriæ pœnales quandoque perpetuæ sunt. Ut actio furti manifesti prætoria actio est, quia ex ipsius prætoris jurisdictione proficiscitur, *ut Imperator hoc tit. nostro loquitur.* Perpetuò tamen datur, nec anno expirat. Rationem subjungit Imperator, quia prætor ABSURDUM ESSE EXISTIMAVIT, ANNO EAM TERMINARI, fecit quidem prætor actionem furti manifesti leviorem, quam erat ex 12. tabulis, pœna corporali in pecuniariam commutata. *quemadmodum in tit. de obligatio, quæ ex delicto nascuntur, suprà expositum est.* At breviorem eam non fecit, nec anno terminari voluit, sed ut perpetua erat, ex 12. tabulis, ita perpetuam reliquit, absurditatis vitandæ causa Absurdum namque erat, nec manifesti furti actionem perpetuam esse; Manifesti, anno finiri, cum manifestum furtum sit nec manifesto gravius. Sic actio in factum, qua tenetur exercitor navis cauponæ aut stabuli de damno, aut furto, quod in navi, caupona, aut stabulo datum, factumvè est ab ijs, quorum opera ibi utebatur,

tor. prætoria est actio edictalis, ex edicto nautæ, caupones, stabularij &c. *quemadmodum in tit. de obligatio. quæ quasi ex delicto nascuntur, est expositum.* Pœnalis item Temporalis tamen non est, sed perpetua, *l. fin. nautæ, caupones, stabularij.* Actio item servi corrupti, *cuius in tit. de obligatio. quæ ex delicto nascuntur, item in tit. de injurijs. supra meminimus.* Prætoria est actio pœnalis, & tamen perpetua est, non temporaria, *l. hæc actio, de servo corrupto.*

AD §. NON OMNES AVTEM.

SVMMARIA.

1. *An pœnales actiones in heredes competant.*
2. *Inde actiones pœnales dicantur.*
3. *Quare actiones pœnales in heredes non transeant.*
4. *Ob dolum defuncti an heres teneatur.*
5. *An actio ex contractu semper in heredes competat.*
6. *Quatenus ex contractibus strictis heres teneatur.*
7. *Quatenus ob dolum in contractibus strictis heres teneatur.*
8. *Quando actiones pœnales in hæredes transeant.*
9. *An heres pœnali actione teneatur de eo quod ad ipsum pervenit.*
10. *An actio pœnalis mixta in heredem transeat.*
11. *An actiones pœnales heredibus dentur.*
12. *An actio solam vindictam continens heredibus detur.*
13. *An actiones populares heredibus dentur.*

HIC de posteriori capite tituli nostri agitur, de actionibus, quæ ad heredes, & in heredes transeunt. In heredem ex maleficijs pœnales actiones non competunt. 1 Hæc regula multis in locis tradita est, & passim civilis constitutio dicitur, *l. 1. de privat. delictu. l. constitutionibus, de obligatio & actio. l. pupillum, §. 1. de reg. jur. l. sicuti, eodem,* Et propterea à Justiniano hic certissima juris regula dicitur. Actiones autem pœnales ex maleficijs sunt actiones furti manifesti, quæ prætoriæ sunt, & nec manifesti, quæ sunt civiles, damni, injuriæ, vi

 bono-

bonorum raptorum, & injuriarum, *d. l. pupillum. §. 1. de reg. iur. & hoc §. nostro*, Sed etsi actio non ex maleficio descendat, sed ex quasi maleficio, ut si exercitor navis, cauponæ, aut stabuli malorum hominum opera utatur, qui damnum, aut furtum alicui fecerunt: Aut si ex cujus cœnaculo quid dejiciatur, vel effundatur, ità ut alicui noceret, aut si quis positum aliquid habeat, cujus casus nocere posset, aut si judex litem suam faciat, in heredem non competit, *§. fina. suprà de obligatio. quæ quasi ex delicto nascuntur, l. ult. §. hæc judicia nautæ, caupones, &c. l. 5. §. hæc autem actio, cum §. sequenti, de his qui dejece. vel effude. l. Iulianus de judiciis.*

2\. Hæ actiones pœnales dicuntur, quia pœnæ nomine concipiuntur, *l. 9. in fine, de rebus aucto. judi. possi.* Et aut meræ pœnales sunt, qualis est actio furti, vel simul etjam rei continent persecutionem, qualis est bonorum raptorum, & legis Aquiliæ, *§. sequens, suprà de actionibus.* Et in heredem non competunt, *hoc §. nostro, d. l. 5. §. quæ autem, de his qui dejece. vel effude.* In heredem non dantur, *l. fina. § hæc judicia, nautæ, caupones, &c. d. l. 5. §. hæc autem actio, de his qui dejece. vel effude.* Adversus heredem non competunt, *l. fina. suprà de obligatio. quæ quasi ex delicto nascun.* heredes pœna non tenentur, *l. constitutionibus. de obligatio. & actio. l. 1. de*

3\. *privat. delict. l. sicuti, de reg. jur.* In heredem non transeunt, *l. pupillum, §. 1. de reg. jur.* ad heredes non transeunt, *l. omnes de obligatio. & actio.* idque ideò, quia iniquum est, pœnam in innocentem heredem descendere, *l. penult. de novi oper. nuntia. l. ult. § item rescripserunt, de administratio. rer. ad civita. pertinen.* Loquitur verò Imperator Justinianus de actionibus pœnalibus ex maleficijs. Secus ergò est in pœnalibus actionibus, descendentibus ex contractibus, vel quasi, ob dolum malum de-

4\. functi. Nam heres ob dolum malum defuncti tenetur, *l. fin. de fidejusso. tuto. l. ex contractibus, de obligatio. & actio.* & quidem in solidum, *l. ex depositi, de obligatio. & actio. l. hoc jure utimur, §. fin. de reg. jur.* Ob dolum, *inquam*, malum defuncti, qui rebus actoris damnum attulit, qui fraudi fuit actori, qui effecit, ut quid actoris patrimonio abesset, *l 1. C. de hered. tut.* quod regulariter contingit. Vix enim est, ut dolo quicquam admittatur sine damno, sine detrimento, sine fraude actoris. Potest tamen fieri, ut ob dolum defuncti actori nihil absit, ut nullum ejus sit damnum, detrimentum nullum, fraus nulla, quamvis defunctus id egerit, ut in fraudem actor inciderit, & hoc casu ob dolum defuncti heres non tenetur, quia nec dolus propriè est, qui alteri fraudi non est,

l. filius

l. filius, §. *maritus, ad l. Cornelium de falsis.* Et hoc est, quod Imperator no- 5.
ster hic vult, cùm inquit, ALIQUANDO ETIAM EX CONTRA-
CTU ACTIONEM CONTRA HEREDEM NON COMPETERE,
CUM TESTATOR DOLOSE VERSATUS SIT, ET AD HERE-
DEM EJUS NIHIL EX DOLO PERVENIT. His enim verbis Imperator hoc dicit, heredem, ob dolum defuncti, non teneri, quando propter defuncti dolum nihil ad eum pervenit, *hoc est*, quando dolus defuncti damnum, aut detrimentum actori non attulit, damnum nullum dedit, fraudi ipsi non fuit, aut quando dolus defuncti actori re- 6.
bus nihil abstulit, *Jacobus Cujac. lib. 21. observatio. c. 2.* Ita demum tamen ex contractibus, ob dolum malum defuncti, heres in solidum tenetur, si bonæ fidei contractus fuerint. Nam Jurisconsultus *in d. l. ex depositi. de obligatio. & actio.* de bonæ fidei contractibus loquitur. Ex depositi *inquit*, & commodati, & mandati, & tutelæ, & negotiorum gestorum, ob dolum malum defuncti, hæres in solidum tenetur. Sic Jurisconsultus *in d. l. hoc jure, de reg. jur.* In contractibus, *inquit*, quibus bona fides inest, heres in solidum tenetur. Aliud in contractibus strictis dicendum est. Nam ob dolum defuncti, in contractibus strictis adhibitum, 7
heres tenetur in tantùm, quod ad eum pervenit, non in solidum, *l. quæsitum est, in fine de precario*, nisi contractibus insit doli præstatio, ut eleganter Jurisconsultus loquitur *in d. l. hoc jure, §. fina. de reg. jur.* Inest contractui doli præstatio, cùm contractui, puta stipulationi, subjecta est clausula doli mali, dolum malum abesse, abfuturumq; esse. Hæc clausula, contractui stricto adjecta, facit, ut ob dolum defuncti, qui damnum alicui attulit, heres in solidum teneatur, etjamsi nihil ad eum pervenerit, *l. ex parte, §. fina. de verbo. obligat.* ibi JCtus inquit, doli stipulatio, heredem rei promittendi tenet, sicut ex cæteris alijs contractibus, veluti mandati, depositi, *hoc est*, sicuti heres tenetur ob dolum defuncti in contractibus bonæ fidei, quales sunt mandatum, depositum: Ita quoq; heres rei promittendi tenetur, ob dolum malum defuncti, propter clausulam doli mali. Porrò ex maleficijs actiones pœnales in heredem etjam dantur, si lis cum defuncto contestata fuerint. Ita
enim JCtus inquit: Omnes pœnales actiones post litem inchoatam, & 8.
ad heredes transeunt, *l. omnes, de obligatio. & actio. l. ult. de fidejuss. tuto. l. nemo 87. l. omnes actiones 139. l. pœnalia 164. de reg. jur. l. un. C. ex delict. defunctorum in quantum heredes conveniantur, & h. §. n.* Litis namq; contestatione contrahitur, &

 quasi

quasi novatio fit, ac obligatio, quæ erat ex delicto vel quasi, incipit esse ex contractu, *l. 3. §. idem scribit de peculio.* Per litem autem inchoatam ICtus intelligit litem contestatam, & hæc idem valent. Lis inchoata, *d. l. fin. de fidejuss. tuto. d. l. nemo. de reg. iur. d. l. unica, C. ex delict. defuncto.* Actio judicio inclusa, *d. l. omnes actiones,* Judicium acceptum *d. l. pœnalia, de reg. jur.* Et actiones pœnales, lite cum defuncto contestata, in heredes transeunt & propterea Paulus eleganter respondit, litis contestatione actiones in tutum redigi, *l. ordinata, de liberali causa.* Pœna ex publicorum judiciorum admissis, lite contestata, non transeunt adversus heredes, nisi simul & condemnatio fuerit secuta. *l. ex judiciorum, de accusat. & rescriptio.* Pro litis contestatione ex constitutionibus conventio quoque rei habetur, *l. constitutionibus. de obligatio. & act.o.* Quemad-
9. modum verò actiones pœnales, cum defuncto contestatæ, adversus heredes transeunt, ita quoq; heredes pœnali actione tenentur de eo, quod ad eos ex maleficio defuncti pervenit. Sicuti enim pœna, ex delicto defuncti, heres non tenetur, ità nec lucrum debet facere, si quid ex ea re ad eum pervenit, *l. sicuti, de reg. jur.* Et quod turpiter, vel scelere quæsitum est, ad compendium heredis non debet pertinere, *l. quod diximus, §. ult. quod metus causa,* sed turpia lucra heredibus extorquenda sunt, *l. in heredem, de calumn.* idque in mistis actionibus pœnalibus procedit, qualis est actio damni injuria, ex l. Aquilia, *l. inde Neratius. §. hanc actionem, ad l. Aquiliam,* non merè pœnalibus, qualis est actio furti in duplum, vel quadruplum. Hæc enim actio in
10. heredem non datur, etsi locupletior factus fuerit, *l. 1. de privat. delict.* Sed & mista actio pœnalis non semper in heredem datur, quamvis ad eum aliquid pervenerit. Nam actio vi bonorum raptorum in quadruplum mixta est, *ut in tit. de vi bono. rapto. suprà expositum est,* in heredem tamen de eo, quod ad ipsum pervenit, non datur. *l. 2. §. ult. vi bono rapto.* quia prætor putavit, sufficere condictionem furtivam, *d. l. 2. §. ult.* & prætor in heredem de eo, quod ad ipsum pervenit, tunc actionem pollicetur, cum alia actio deficit, quod ipsum tamen perpetuum non est, Nam prætor ex edicto de calumniatoribus actionem in factum in heredem dat, de eo, quod ad eum pervenit, *d. l. in heredem de calumniato.* & tamen jam antè propria in heredem est actio, condictio scilicet ob turpem causam, *d. l. in heredem, de calumniato* cujus diversi juris rationem hanc Græci assignant, quod actio vi bonorum rapto-

raptorum famosa est, non ipso jure, sed vi ipsa, & ideò in heredem non datur. Actio in factum, ex edicto de calumniatoribus, famosa non est, & idcirco datur in heredem. Sed hæc causa prætorem excusat, vivam rationem non exprimit. Et hæc de actionibus pœnalibus ex maleficijs, quæ in heredes non dantur. Videamus, utrum actiones pœnales ex ma- 11.
leficijs pœnales actiones heredibus competunt, nec denegantur, ut actio furti mere pœnalis heredi datur, *d. l. 1. §. heredem, de privatis delict.* Actio item vi bonorum raptorum mista, *l. 2. §. ult. vi bonorum raptorum:* Idemq; de actionibus, ex quasi maleficijs descendentibus, intelligendum est. Nam actio in factum ex quasi delicto, qua tenetur exercitor navis, cauponæ, aut stabuli, heredi datur, *§. fina. suprà de obligatio. quæ quasi ex delicto nascuntur.* Excipienda tamen est actio, quæ solius vindictæ causa datur, 12.
qualis est actio injuriarum, *hoc §. nostro.* Et actio, quæ competit de ingratitudine donatarij, *l. his solis, C. de revocand. donatio.* Illa vindicationis habet effectum, *inquit Imperator,* & ideò heredi non datur. Vindicationis, *hoc est.* vindictæ. Et actio in factum, quòd libertus patronum in jus vocaverit sine venia. Nam hæc actio heredi quoq; non datur, *l. penult. de in jus vocando,* propterea quòd id liberti factum patroni duntaxat honorem minuit, & ob id vindicatio soli patrono competit. Sic actio in factum ex edicto de calumniatoribus heredi non datur, *l. hæc actio. de calumniato.* Non dantur quoq; heredibus actiones populares, qualis est actio 13.
albi corrupti, & similis, *l. 5. §. hæc autem actio, de his qui dejecerunt &c.* Actio etiam in factum, quæ datur prohibito mortuum inferre, quanti ejus interfuit, prohibitum non esse, heredi non datur, neque in heredem, *l. liberum est, de religio. & sumpt. fune.* ibi Jurisconsultus scribit, id constare inter omnes, seque mirari quare constare videatur. Denique actio de moribus, *cujus in tit. de actio. suprà quoq; meminimus,* heredi non datur, *l. rei judicatæ soluto. matrimo. quemadmodum dos petatur.*

DE EXCEPTIONIBVS.

Tit. XIII.

SVMMARIA.

1. *Exceptio quomodo aliàs nominatur.*

2. *Exceptio quid sit.*
3. *Quomodo reo plus tribuatur quam actori.*
4. *Exceptio quod metus causa quando competat.*
5. *Exceptio doli mali quando locum habeat.*
6. *A dolus ipso iure contractum vitiet.*
7. *Exceptio doli est ex bono & aequo.*
8. *Exceptio doli mali est generalis.*
9. *Exceptio in factum quando competat.*

1. EXceptio aliàs præscriptio dicitur, *l. qui cum tutoribus, de transactio, l. si fideicommissum, §. tractatum est, & §. fin. de judiciis. l. nihil interest, de inoffic. testa.* Et sæpius JCti, & Imperatores præscriptionem, & exceptionem conjungunt, ut unum nomen per aliud explicent, *toto tit. de exceptio. præscriptio. & præjudiciis, inff. toto tit. de diversis tempo. & exceptionibus & præscriptionibus, in C.* nonnunquam exceptio actio quoq; nominatur, & Ulpiano auctore, agere videtur etjam, qui exceptione utitur, *l. 1. de exceptio præscriptio.* Non obstat, *l. 8. de verb. signi.* quia pertinet, ad edictum de edendo, *hoc est*, edendis actionibus, & rationibus. Et in illo edicto actionis verbo continentur omnia, quæ enumerantur *in l. actionis verbo, de oblig. & actio.* non tamen exceptio. Et actor debet edere actionem, Reus ex-
2. ceptionem edere non tenetur. Est autem exceptio exclusio, quæ opponitur actioni cujusque rei, ad excludendum id, quod in intentionem, condemnationemvè deductum est, *l. 2. in princ. de exceptio. præscriptio.* Dicitur exceptio exclusio, quia omnis exceptio exclusoria est, idque tenendum esse, Jurisconsultus monet, *in d. l. 2. de exceptio. præscriptio.* & propterea rectè Imperator hic inquit, COMPARATAS ESSE EXCEPTIONES, DEFENDENDORUM REORUM GRATIA, CUM QUIBUS AGITUR. Exceptio, quia exclusio est, defensio quoque est, *l. [illegible] de con. indebiti. indebiti. l. libertus. §. error, ad municipalem.* Actio est impetitio, Actio telum est. Exceptio clipeus. Et reus pluribus exceptionibus uti potest, *l. 5. de exceptio* plures defensiones potest conjungere, etjam diversas, *l. 8. de exceptio.* cum actor una tantummodò actione uti possit, non omnibus, si ex una obligatione plures actiones nascantur, *l. plura delicta, de obligatio. & actio.* Plus itaq; reo tribuitur, quam actori.

Quod

Quòd totum ut rectiùs intelligatur, exemplis Imperator hic declarat. 3.
Pone, METV COACTVS, AVT DOLO INDVCTVS, AVT ERRORE LAPSVS, STIPULANTI TITIO PROMISISTI, QUOD NON DEBUERAS PROMITTERE. HIC PALAM EST, JURE CIVILI TE OBLIGATUM ESSE, ET IN TE DATUR ACTIO, QUIA INTENDITUR, DARE ET OPORTERE, *h.e.* in te datur actio in personam, sive condictio, eaq; actio efficax est, *inquit Imperator*, origine scilicet inspecta, non etiam exitu. Nam tibi datur exceptio, quod metus causa, doli mali, aut in factum composita, eaque exceptio inefficacem constituit actionem, facit, ut perinde sit, ac si Titius actionem non haberet, *l. si rem aestimatam, de jure dotium*, cum nihil ex ea consequatur, §. *temporales. vers. alioquin, infrà, hoc tit. nostro.* Exceptio autem, quod 4.
metus causa tibi datur, si Titius metum majoris malitatis tibi intulit, *l. 5. quod metus causa*, qualis est metus mortis, cruciatus corporis, aut servitutis, qui morti comparatur, aut stupri, qui metus in homine bono gravior est, quàm mortis, *l. interpositas. C. de transactio.* Metus levis. & vanus timor metus non est, quia ex eo non sequitur mentis trepidatio, & metus est instantis, aut futuri periculi causa mentis trepidatio, *l. 1. quod metus causa.* Et inde Julius Scaliger metum deduxit παρὰ τὸ 5.
μετιέναι, quod ex eo amittatur constantia, & omne consilium abjiciatur. Exceptio doli mali prior fuit exceptione, quod metus causa, *quemadmodum intelligitur ex l. apud Celsum, §. metus causa de doli mali exceptione*, eaq; tibi tunc datur, cum dolo Titij inductus, promisisti, quod ex facto intelligitur, *l. 1. §. fina. de doli mali exceptio, hoc est*, ex qualitate rei gestae, *l. dolus C. de rescinden. vendit.* ex insidijs, *l. si voluntate. C. eodem, l. dolum; C. de dolo*, sed ibi pro indicijs, legendum est, insidijs, *ut in tit. de vi bono. raptó. suprà monui.* Ac notandum est, quòd Imperator Justinianus hic loquitur de stipulatione, quae stricti juris contractus est, non bonae fidei. Et dolus quidem, dans causam contractui bonae fidei, 6.
vitiat contractum ipso jure, quia nihil est tam contrarium bonae fidei, quam dolus, *l. & eleganter, de dolo malo*, & ut Graeci ibi loquuntur, δόλος ὁ ἐντεθεὶς τῇ ἀρχῇ τῶν καλῇ πίστει συναλλαμάγτων, ἀσύστατα καὶ ἀνίσχυρα ταῦτα ποιεῖ. At dolus, dans causam contractui stricto, ipso jure contractum non vitiat, sed contractus valet ab initio, *quemadmodum Imperator noster hic docet*, & tu, qui dolo indu-

inductus promisisti, subtilitate juris obstrictus es, *l. si quis, 36. de verbo. obligat.* sed doli exceptione uti potes, quia enim per dolum obligatus es, competit tibi exceptio, *d. l. si quis, de verb. obligatio. & h. t n.* Hæc exceptio ex bono & æquo accommodatur, *l. 2. § penult. si quis cautio. &c.*
7. Tuetur enim naturalem æquitatem, & moderatur asperitatem, sive subtilitatem juris civilis, *l. 1. de dol mal exceptio. l. ult. C. de usucap. pro emptore.* In d. l. 1 Paulus inquit: Ideo hanc exceptionem prætor proposuit, ne cui dolus suus per occasionem juris civilis, contra naturalem æquitatem prosit, *In d. l. ult. C. de usucapio, & empto.* pupillus rem suam vendidit sine tutoris auctoritate. Hæc venditio ipso jure non valet. Pupillus enim sine tutoris auctoritate nihil alienare potest, *hoc tit. de aucto. tuto. & toto tit. quib. alien. licet vel non, seq.* Si tamen pupillus, ex pecunia emptoris locupletior factus, post pubertatem occasionem juris ad iniquum trahat compendium, doli mali exceptione submovebitur. Occasionem juris Imperator appellat subtilitatem juris, secundum quam contractus, cum pupillo sine tutore initus, ipso jure nullus est. Hanc occasionem, & subtilitatem juris si pupillus trahat ad iniquum compendium, *h. e.* si pupillus eo jure utatur, & contractum nullum dicat, sicq; rem venditam vindicet, cùm tamen ex pecunia locupletior sit redditus, per exceptionem doli mali repelletur. Ad eundem modum per exceptionem doli repellitur creditor, si agat ex promissione dolo malo extorta. Et promissio ipso jure valet. Verum si creditor occasione juris utatur, & promissam pecuniam petat, exceptione doli mali submovebitur, ne ei dolus suus per occasionem juris civilis contra naturalem æquitatem possit, *d l. 1. de doli mali exceptio. d. l. ult. de usucapio. pro empto* Sic exceptio doli sæpius datur cum
8. per occasionem regularum juris civilis exceptio pacti cessat, *l. 7. §. penul. l. 10 §. ult. l. 21. § 1. & § Iulianus, l 25. §. ult. de pactis.* Exceptio itaq; doli naturalem æquitatem tenetur, & ob id rem temperat, *l. qui quadraginta, ad l. Falcidiam.* rem emendat. *l. in duobus, §. si ei qui, de jusjurand.* est φυτικωτέρα, καὶ οὐ πάνυ τὴν ἀκρίβειαν ἐξετάζουσα, *ut ex Græco auctore Cujacius in l. inter §. penul. de pactis dot. libro. Iacob. Cujacius refert lib 22 observatio. c. 8.* est generalis, *d. l. apud Celsum, § metus causa, de exceptione doli mali,* quia concurrit cum alijs exceptionibus, & omnibus patet, qui æquitate confisi non insurgere actionem possunt, *l. qui æquitate, de exceptione doli mali,* & propterea Cassius non proposuit metus causa exceptionem,

ptionem, contentus generali doli exceptione, *d. l. apud Celsum, §. metus causa, de doli exceptione.* Sed postea utilius visum est, etiam de metu opponere exceptionem, propterea quod exceptio doli mali, personam complectitur ejus, qui dolo fecit, *hoc est,* scripta est in personam. Et qui excipit de dolo malo, specialiter exprimere debet personam, quæ dolum malum fecit, & de cujus dolo malo quæritur. Sic igitur excipere debet: Si in ea re nihil dolo malo actoris factum est, *l. 2. §. 1. de doli mali exceptio.* Exceptio doli mali non est scripta in rem, nec sufficit ostendere, in re esse dolum, hoc modo: si in ea re nihil dolo malo factum est, *d. l. 2. §. 1.* Personam, quæ dolum malum fecit, notare, & designare oportet. Sic in actione doli mali designanda est persona, cujus dolo malo quid factum est, *l. sed & ex dolo, §. ult. de dolo malo.* Exceptio vero, quod metus causa, in rem est scripta, *d. l. apud Celsum, §. metus causa, hoc est,* qui excipit de metu, qui excipiendo metum allegat, non tenetur designare personam, quæ metum intulit, sed satis est, si dicat, in re esse metum, metum sibi illatum fuisse, hoc modo: si in ea re nihil metus causa factum est, *d. l. apud Celsum, § metus causa.* Nec enim inspicimus, utrum, qui agit, metum fecerit, sed hoc tantum, an metus in ea re à quocunq; factus fuerit, *d. l. apud Celsum, §. metus causa.* Et sic actio, quod metus causa, in rem scripta est. *quemadmodum supra in titulo. de actio. in explicatione primæ divisionis actionum, expositum est.* Exceptio in 6. factum tibi datur, cum errore lapsus, stipulanti Titio promisisti, *h. t. n.* Hæc exceptio à Justiniano hic, IN FACTUM COMPOSITA, ab Ulpiano in factum comparata, *d. l. apud Celsum, §. si à Titio, de doli mali exceptio.* & à Papiniano, in factum concepta dicitur, *l. quod de bonis, in princ. ad l. Falcid.* quia, *ut Theophilus interpretatur,* διηγηματικῶς opponitur, & rei gestæ continet narrationem. Quæ itaque ratione actio in factum dicitur, ob eandem rationem exceptio quoque in factum cognominatur. Et illud notandum est, ex omnibus in factum exceptionibus doli oriri exceptionem, quia dolo facit, quicunque id, quod quaque exceptione elidi potest, petit. Nam etsi inter initia nihil dolo malo facit, attamen nunc petendo facit dolose, *l. 2. §. & generaliter, de doli mali exceptione,* & exceptio doli generalis est, *ut supra est dictum.*

AD §. IDEM IURIS EST.

SVMMARIA.

1. *Exceptio non numeratæ pecuniæ quæ sit.*
2. *Quando hæc exceptio locum habeat.*
3. *Simplicis negativæ nulla est probatio.*
4. *Regulariter qui excipit, exceptionem suam probare debet.*
5. *Exceptio non numeratæ pecuniæ an perpetua sit.*
6. *Exceptio pacti quando competat.*
7. *Exceptio iurisiurandi quando locum habeat.*
8. *Iureiurando præstito nihil aliud quæritur, quàm an iuratum sit.*

1. IN hoc §. cum sequentibus, Imperator alijs adhuc exemplis declarat, quod exceptiones reorum defendendorũ gratia sunt comparatæ. Et primùm exceptionem non numeratæ pecuniæ, quæ veritatis conservandæ causa comparata dicitur. *l. 1. C. de non num. pecu.* & à Græcis ἀναργυρία nominatur, proponit. Finge, pecuniam à te, quasi credendi causa, stipulatus sum, neque numeravi. Stipulatio olim reliquis contractibus, firmandorum contractuum gratia, adjici solebat & inde nomen habet. A stipulo enim, quod firmum significat, dicitur, *quemadmodum in tit. de verbo. obligatio. suprà expositum est.* Quasi itaq; crediturus pecuniam, stipulatus illam sum à te; nec tamen credidi. Tu spe futuræ numerationis inductus, promisisti. Hic jure civili mihi obligaris. Nam eam pecuniam petere à te ex stipulatione possum. Cæterum iniquum est, eo nomine te condemnari, cum pecuniam tibi non numeraverim. Potes igitur per exceptionem non numeratæ pe-
2. cuniæ te defendere, *h. §. n. & l. 2. §. Promde, de doli mali exceptio.* Hæc exceptio locum habet quoties vel tota pecunia vel etjam pars ejus non est numerata, *l. 1. C. de non nume. pecun.* licet cautioni, vel chirographo hypotheca vel pignus accesserit *l. 7. C. eodem:* vel etiam sacramentum, *l. ult. C. eodem.* Et qui utitur exceptione non numeratæ pecuniæ, intentionem suam probare non tenetur, sed onus probandi transfert in
3. actorem *l. 3. C. de probatio l. 2. C. de non nume. pecu.* propterea quod exceptio non numeratæ pecuniæ est simplex negatoria, cujus per rerum naturam probatio non est *l. adjeveratio. C. de non num. pec.* Et ei incumbit probatio, qui dicit, non qui negat, *l. 2. de probat.* quod & Cicero *in*
4. *partition. oratorijs* ostendit his verbis: Nemo ejus, qui negat factum, rationes

tiones potest, aut debet reddere. Aliàs qui excipit, exceptionem suam probare debet, *l. si pact. m, de probat.* eaq; generalis regula dicitur, *l. cum de in debito. § fin. autem, de probat.* qui per exceptionem aliquid intendit, & affirmat, *l. in exceptionibus, de probat.* Exceptio autem non numeratæ pecuniæ olim perpetua erat, & ideo nulla erat literarum obligatio, *quemadmodum in tit. de oblig. s p. dictum est.* Postea Imperatores eam temporariam fecerunt, & quinquennio concluserunt, quod Imperator Justinian. tandem in biennium commutavit, *l. in contractibus, C. de non nu. pecu. & tot. tit. de litera. obligat. sup.* Deinde Imperator hic proponit exceptionem pacti conventi. Debitor pactus est cum creditore, ne à se petatur. Hic debitor nihilominus obligatus manet, quia pacto convento obligationes non dissolvuntur, *§. præterea, h. t. n.* Obligationes jure naturali, civili & consistunt, Pactum naturali tantum jure. *l. in his § Imperator, de solut.* Pactum itaq; naturalem obligationem tollit, *l. Stychum §. naturalis, de solu. l. qui exceptione. §. ult. si non sortem, §. libertas, de condict. indeb.* Non naturalem, & civilem simul, quia unũ quoq; eodem genere vinculorum dissolvi debet, quo colligatũ est, *l. nihil tam naturale, de reg. jur.* Ob hanc causam efficax est adversus debitorem actio, sed quia iniquũ est, contra pactionem eum damnari, defenditur per exceptionem pacti conventi. Tertiò proponitur, *in §. æquè, & §. sequenti. h. t. n.* exceptio jurisjurandi. Si debitor, creditore deferente, juravit, se dare non oportere, adhuc inquit Imperator, obligatus permanet. Ideoque creditori in debitorem, qui juravit, datur actio, quod totum tamen ita intelligendum est, si controversia sit, *id est* si ambigatur, an jusjurandum datum, sive præstitum sit. Nam cum constat, juratum esse, denegatur actio, *ut tradi tum est in l. ait prætor, & in l. nam postea quam, in prin. de jurejur.* Et cum actio in debitorem est, debitor per exceptionem jurisjurandi defenditur, *d. §. æquè, h. t. n.* quæ ad exemplum exceptionis rei judicatæ comparata est, & quasi judicati exceptio est, *l. 1. quarum rerum actio non detur.* Habet quoq; debitor exceptionem pacti conventi, *l. sed etsi servus, de jurejur.* propterea quod jusjurandum, quod actor defert reo, ex pactione venire dicitur, *l. 1. d. qui jus est, §. ult. sed etsi servus, l. ult. de jurejur.* Et quæ de debitore jurante diximus, eadem intelligenda sunt de possessore, qui, petitore deferente, juravit, rem, quæ petitur suam esse. Nam si petitor eandem rem postea vendicet, quamvis vere [illegible] quod intendit, *id est*, rem ejus esse: tamen per exceptionẽ

5.

6.

7.

jurisjurandi repellatur, quia iniquum est, possessorem, qui juravit, condemnari, §. *in ijs quoque, h. t. n.* Et jurejurando dato, *hoc est*, delato,
8. non aliud quæritur, quam an juratum sit, omissa quæstione, an debeatur, & cujus res sit, quasi satis probatum sit jurejurando, rem possessoris esse, *ut Vlpianus loquitur in l. non erit ratum, §. dato. de jurejur. l. in duobus, in fine, eodem*, & religioni *hoc est*, jurejurando standum est, *l. 21. in fine, de dolo malo.*

AD §. ITEM SI IN IUDICIO CUM §. SEQQ.

SUMMARIA.

1. *Exceptio rei indicata quando locum habeat.*
2. *Quænam eadem res dicatur, ut Exceptio rei indicatæ opponi possit.*
3. *Exceptiones quotuplices sint, & quænam perpetua.*
4. *Exceptiones perpetuæ quotuplices sint.*
5. *Quæ exceptiones sint temporales & dilatoriæ.*
6. *Exceptio Procuratoria quænam sit.*
7. *Infamis an Procurator esse possit.*
8. *Quando dilatoriæ Exceptiones opponendæ sint.*
9. *Exceptiones perpetuæ quando opponi possint.*
10. *An post latam sententiam Exceptiones peremptoriæ opponi possint.*

HIC agitur de exceptione rei judicatæ, quam Ulpianus *in lib. 3. de popularibus actio.* vulgarem exceptionem nominat. Pone, judicio tecum actum est in rem, vel in personam, & tu à judice es ab-
1. solutus. Hic, inquit Imperator Justinianus, NIHILOMINUS OBLIGATIO DURAT, *id est*, tu qui absolutus es, obligatus manes. Notandum est, quod Justinianus de actione in rem, & in personam loquitur & obligationem durare affirmat. Qui igitur in rem actione convenitur, obligatus quoq; dicitur, *quod & supra in tit. de actio. in §. aut cum eo agit, monui.* Ex eo autem, quod absolutus a judice, obligatus manes, sequitur de eadem re postea adversus te agi posse, sed tu per exceptionem rei judicatæ actorē submovere potes, *h. §. n. l. 3. §. ult. de pigno. & toto tit. de exceptio. rei judica.* Et opposita exceptione rei judicatæ, non de eo iterum quæritur, quod judicatum est, etiamsi per injuriam judicatum

tum fuerit, sed an sit judicatum, sicuti de re jurejurando decisa suprà diximus. Cum enim status Reipublicæ rebus judicatis maximè contineatur, *Cicero pro Publio Sylla*: res judicatæ temere rescindendæ, aut infirmandæ non sunt. Ita demum tamen exceptio rei judicatæ locum 2. habet, si eadem res rursus in judicium deducatur, revocetur, quæ priori judicio finita est, etiamsi alia actione agatur. Nam de eadem re agere videtur, & qui non eadem actione agit, qua ab initio agebat, sed etiamsi alia experiatur, de eadem tamen re, *l. 5. & l. 7. § penul. de except. rei judica. l. 4. § penult. de noxa. actio. Cice. in 5. de finibus circa fin.* Zeno, cum didicisset à nostris, ut in actionibus præscribi solet, de re eadem, fecit alio modo. Et eadem res esse intelligitur, si idem corpus petatur, idem jus, eadem quantitas, & si sit eadem causa petendi, origo eadem, idem actor, idem reus, qui fuit priori judicio, *d. l. 7. l. 11. § eandem l. 25. § fi. l. 27. de except. rei judic. l. 3. C. de petit. heredit.* idque pinguius pro communi utilitate accipitur; *l. & an eadem, de except. rei judic.* Nam si fundus, post rem judicatam auctus, vel diminutus fuerit, non ideò alius fundus esse dicetur, sed idem fundus. *d. l. & an eadem, de except. rei judica.* Exce- 3. ptiones porrò aut perpetuæ sunt & peremptoriæ, aut temporales, & dilatoriæ, *l. 2. § fina. l. 3. de exceptio. præscript. & hoc §. nostro.* Perpetuæ & peremptoriæ exceptiones sunt, QVÆ SEMPER AGENTIBVS OBSTANT, ET SEMPER REM, DE QVA AGITVR, PERIMVNT. Dicuntur perpetuæ, quia perpetuò competunt, semper locum habent, nec evitari possunt, *d. l. 3. §. 1. de exceptio. præscriptio.* Perpetuum enim hic infinitum tempus significat, quamvis alias aliter accipiatur, *ut in tit. de perpet. & tempora. actio. suprà est expositum.* Peremptoriæ appellantur, quia rem perimunt, tollunt, extingunt, enecant. Sic *in Novella Valentiniani de præscriptio. 30. anno.* vocabulum, omne, peremptorium dicitur, quòd omnia consumat, nec aliquid patiatur esse exceptum. Perpetuæ 4. autem, & peremptoriæ exceptiones, duorum sunt generum. Nam aliæ naturalem, & civilem obligationem simul perimunt, & extinguunt, quales sunt exceptio Senatusconsulti Vellejani pacti conventi, jurisjurandi, doli mali, & quod metus causa. Ideòque qui has exceptiones habet, & per errorem solvit, solutum potest repetere. *l. qui exceptionem. in princ. & fine, de condictione in debiti. l. si quis cum debitor, cum l. sequen. & l. fina. de jurejur.* Aliæ civilem tantum obligationem tollunt, non naturalem, ut exceptio Senatusconsulti Macedoniani. Ideoque

filiusfamilias paterfamilias factus, & pecuniam, quam mutuo acceperat solvens non repetit, *d. l. qui exceptionem, de condictio. indeb. l. item si filiusfamilias, §. fin. ad Macedonia.* Sic exceptio rei judicatæ civilem tollit obligationem, naturalem non perimit, & propterea condictionem indebiti non habet, qui post rem judicatam per errorem solvit *l. judex, l. Julianus, de condictio. indebiti.* Sic exceptio inopiæ, quam maritus habet, civilem obligationem tollit, non simul naturalem, & idcirco ma-
5. ritus dotem solvens solutum repetere non potest, *l. nam & maritus, de condictio. indeb.* TPMPORALES, ET DILATORIÆ EXCEPTIONES SVNT, QVÆ AD TEMPVS NOCENT, ET TEMPORIS DILATIONEM TRIBVVNT *h. §. n.* Vel, ut ICtus inquit, quæ non semper locum habent, sed evitari possunt, *d. l. 3. de exceptio. præscriptio.* Hujus generis est exceptio pacti conventi, ne intra certum tempus, puta quinquennium, agatur. Hæc enim exceptio non semper nocet, non semper obstat, sed nocet duntaxat, ad tempus, eo elapso, evitatur. Ac olim quidem, qui ante tempus pactionis, vel obligationis agebat, causa cadebat. Per TEMPVS PACTIONIS intelligit Imperator, tempus pacto comprehensum, Vt, si nudo pacto promisisti intra quinquennium non petere, & tamen agas ante quinquennium, ante tempus actionis agis, & olim causa cadebas. Per TEMPVS OBLIGATIONIS, intelligit tempus contractus adjectum, ut, si tibi stipulanti promisi in diem, vel sub conditione, & tu ante diem agas, vel antequam conditio existat, ante tempus obligationis agis, & olim similiter causa cadebas, sed hoc à Divo Zenone est immutatum. Nam ex constitutione Zenonis induciæ ejus temporis, quod relictum est, duplicantur, *ut in tit. de actio. latius est dictum,* sive actor ipse inducias indulserit, sive natura actionis eas contineat, ut Imperator hic loquitur. Actor indulget inducias, cum nudo pacto placuit, ne intra certum tempus peteret. Natura actionis continet inducias, cum stipulanti tibi, promisi in diem, vel sub conditione. Hæc enim verba superioribus verbis, ante tempus pactionis, vel obligationis, respondent. Est quoque temporalis, & dilatoria exceptio. exceptio procuratoria,
6. Vt, si quis per militem, aut mulierem agat, ei objici potest exceptio procuratoria, quod miles procurator esse non possit, nec mulier. *h. §. in [illegible] §. miles, de procurat. l. [illegible] l. alienam, l. maritus, C. de procurat.* Poterat olim procuratoribus [illegible] objici, quod infames essent, vel

quod

quod ab infame dati essent, *Quintilia. lib. 3. c. 6.* Non rectè agis ignominiosus, sed hoc in usu esse desijt, & est sublatum propterea, *ut inquit Imperator hic* ne DVM DE HIS ALTERCATVR, IPSIVS NEGOTII DISCEPTATIO PROTELETVR, Hoc verbum, PROTELARE, Triboniani est, idq; pro extendere, sive producere accipitur. Eodem verbo usus quoq; est Tribonianus *in l. properandum, C. de iudicijs, l. 2 § penult. de iudic. l. 4. in princ. de damno infecto.* In ijs enim pandectarum locis Tribonianus manum suam apposuit, quod & alibi saepe fecit. Aliter protelare apud Nonium Marcellum sumitur. Infamis itaq; procurator 7. esse potest, & propterea Johannes Fabri hic monet, Doctores, & Licentiatos procuratoris officio fungi non debere, ne existimatio eorum laedatur, *Tiraquel. de nobilita. c. 30.* Illud ad extremum notandum hic est, quod exceptiones temporales, & dilatoriae sunt opponendae in initio 8. litis motae, in ipso limine quaestionis, *ut Symmachus lib. 1. epist. loquitur, l. fina. C. de exceptio. seu praescriptio. l. filiusfamilias, §. milites, de procurato.* Respiciunt enim ea, quae judicium constituunt. Perpetuae, & peremptoriae 9. exceptiones non sunt de judicio constituendo, sed de jam constituto finiendo, quia rem ipsam feriunt, qua de agitur, & reum relevant, & ideo quocunque tempore in judicio opponi possunt, usq; ad sententiam, *l. 2. & l. 8. C. de exceptio. seu praescriptio. l 2. C. sententiam rescindi non posse,* ibi a Diocletiano & Maximiano significatur, idipsum edicto perpetuo cautum fuisse. Post sententiam peremptoriae exceptiones non 10. opponuntur, *Iacobus Cuiacius lib. 9. observa. c. 23. & 18. observa. c. 34.* excepta exceptione SCti Macedoniani, & Vellejani *l. tamen, de SCto. Macedonia.* & ea quae militi datur, si ea miles per juris ignorantiam usus non sit, *l. 1. C. de iuris, & facti ignoran.* & denique illa, quae datur donatori, ne teneatur ultrà, quam facere potest, *l. Nesennius, §. ult. de re judic. l. qui id, quod de donatio.*

DE REPLICATIONIBVS, Tit. XIV.

SVMMARIA.

1. *Replicatio quandoq; exceptio dicitur.*
2. *Replicatio quid sit.*
3. *Contra replicationem datur duplicatio.*

4. Deinde

.4. *Deinde triplicatio itemq; quadruplicatio.*
.5. *Quæ olim fuerint formulæ Exceptionum.*

1. Quemadmodum exceptio nonnunquam actio nominatur *ut suprà monui:* ita replicatio sæpissimè dicitur exceptio, & per exceptionem replicatio intelligitur *in l. juris gentium §. sive autem. de pactis l. is qui in potestate, in princ. de legat. præst. ind. l. nam postea quam, §. si minor de jurejur. l. apud Celsum, §. si quis pupillo, de doli mali except.* Ac non malè replicatio exceptio dicitur, cùm replicatio nihil aliud sit, quam exceptio contraria, & quasi exceptionis exceptio,
2. *ut Paulus loquitur in l. exceptio. 2. de exceptio. præscriptio.* Et sicuti exceptiones defendendorum reorum gratia; sunt comparatæ: ita replicationes adjuvandorum actorum gratia sunt introductæ, quemadmodum Imperator hic in principio docet, & exemplo declarat. Pone, Titius creditor pactus est cum debitore suo, ne ab eo pecuniam peteret. Posteà IN CONTRARIVM PACTI SVNT, *id est,* ut Imperator ipse explicat, pacti sunt, VT CREDITORI PETERE LICERET. Hic si Titius creditor agat, debitor rectè excipit, ut ità demum condemnetur, SI NON CONVENERIT, NE EAM PECVNIAM CREDITOR PETAT. Hæc exceptio creditori nocet. Convenit enim ità, Et quamvis postea debitor, & creditor in contrarium pacti sunt: tamen nihilominus hoc quod convenerit inter debitorem, & creditorem, ne eam pecuniam creditor peteret, verum manet. Cæterum iniquum est, creditorem exceptione pacti excludi, & removeri. ideò iniquum hoc est, quia post prius pactum aliud pactum fuit interpósitum, ut petere liceret pecuniam. Opposita itaque exceptione pacti conventi, creditori replicatio dabitur ex posteriori pacto convento, sicq; prius pactum per posterius elìditur, *l. si unus, §. pactus ne peteret, de pactis, & h. t. n.* & replicatio, *ut dictum est*, contraria est exceptio, sive exceptio exceptionis. Quemadmodum verò contra exceptionem datur replicatio; Ita contra replicationem datur duplicatio, rursus adjuvandi rei gratia. Et si duplicatio, quæ prima facie justa
3. videbatur, propter aliquam causam injusta sit, & actori inique noceat, datur actori alia allegatio, & defensio, quæ triplicatio dicitur. Sic
4. contra triplicationem reo ex justa causa datur quadruplicatio, & deinceps multiplicantur nomina, dum aut reus, aut actor objicit, *d. l. 2. de ex*

[illegible] except. praescript. & h.t.n. Ac notandum inprimis hic est, quod Imperator dixit, reum excipere, SI NON CONVENERIT, NE EAM PECUNIAM CREDITOR PETAT. Ita exceptiones concipi solebant. Si non, Si nihil. At si non, Ac si non, Nisi, l.2.§.1.ad l.Iuliam, de adulte. Ibi in vulgatis Codicibus recte legitur. Si non legem prodidisse dicatur. In ff. Florentinis negatio deest. l. 2.§.1.de doli mali except. Si nihil in ea re dolo malo actoris factum est, l.si a te, & l.si quis rem, de except. rei judic. Ac si non sit ea res judicata, l. qui cum herede, de oblig. & act. Ac si non sint in ea causa tabulae testamenti, §. fin. h. t. n. debitor defenditur per exceptionem, NISI BONIS CESSERIT. Ita enim veteres libri habent. ut Iacob. Cujac. monuit, & Theophilus vertit ἀλλὰ εἰ μὴ ἐξέσῃ Cujacius in 5. observat. c.34. Ex his intelligitur, quid sit, quod Paulus docet, exceptionem esse conditionem, in d.l.exceptio.2. de exceptio. praescript. Ideo exceptio, conditio est, quia eo, quo expositum est, modo concipiebatur.

AD §. EXCEPTIONES AUTEM.

SUMMARIA.

1. *Exceptiones reo principali competentes an fideiussoribus prosint.*
2. *An Exceptio fideiussori semel quaesita postea ipsi auferri possit.*
3. *Exceptiones personae cohaerentes an in fideiussores transeant.*

Exceptiones, quae reo prosunt, plerumque accommodantur etiam fidejussoribus, hoc est, prosunt fidejussoribus. Ratio est, quia quod à fidejussoribus petitur, id ab ipso debitore peti videtur, τῇ δυνάμει ut Ulpianus inquit in L. adversus, de recept. & qui arbitrium recepe. cum mandati judicio debitor ijs redditurus sit, quod pro eo solverunt, h. §.n. si modo solvendo debitor sit, alias fidejussores pecuniam amittunt, l. fidejussori, de donatio. Si itaq; creditor pactus est, non petere, hoc pactum fidejussori quoq; prodest, non secus, ac si creditor cum fidejussore pactus esset, ne ab eo pecunia peteretur, h. §.n. Quinimò si debitor, & creditor postea in contrarium pacti fuerint, vis tamen prioris pacti fidejussori sublata non erit, sed semel acquisita fidejussori pacti exceptio, ei invito non extorquebitur, l. fin. de pact. quod tamen non procedit, si inter creditorem, & fidejussorem post prius pactum de non petenda pecunia, aliud convenerit. Tunc fidejussoribus prius

pactum non prodest, l. si unus, § pactus, ne pet. eadem ratione, de pactis. Et hæc intelligenda sunt de exceptionibus, quæ rei cohærent, qualis est exceptio pacti conventi, rei judicatæ, doli mali, jurisjurandi & similes, l. exceptiones 2. § 1. de exceptio. præscriptio. Exceptiones quæ personæ cohærent, non transeunt ad fidejussores. Hujusmodi est exceptio inopiæ, quæ datur parenti, patrono, ... Hi non conveniuntur in solidum, sed in id tantum, quod facere possunt, ... actio. est datum. Sed ea exceptio fidejussoribus non prodest, d. l. exceptiones, 2. de exceptio. præscriptio. Hujusmodi etiam est exceptio cessionis bonorum, ea bonis cedenti prodest non fidejussori, h. § ... in quo Imperator hanc simul rationem reddit, quòd fidejussor ideò accipiatur, ut, lapso facultatibus debitore, nostrum à fidejussore consequamur. Quintil. declamat. 273. sponsor in hoc accipitur, ne creditor in damno sit. Cujacius hic.

DE INTERDICTIS,

TITVLVS XV.

SVMMARIA.

1. *Interdicta quomodo alias appellentur.*
2. *Quænam interdicta communia habeant cum actione.*
3. *Quomodo interdictum ab actione differat.*
4. *Rei per vim ereptæ nomine quæ actiones competant.*
5. *Interdictum unde vi, an sit in personam.*
6. *Hodie ordo interdictorum sublatus est.*
7. *Hodie loco interdictorum agitur actionibus utilibus, quæ sunt instar interdictorum.*
8. *Possessio rerum corporalium est, quasi possessio rerum incorporalium.*
9. *An interdicta de proprietate quoq; competant, an vero tantum de possessione.*
10. *... persona ff. De Religiosis.*
11. *... quasi proprietas quædam est.*
12. *... an nostri dominij sint.*
13. *... quid sit.*

SEQUITUR, inquit Imperator, UT DE INTERDICTIS DISPICIAMUS SEU ACTIONIBUS, QUÆ PRO HIS EXERCENTUR, Ut hæc [illegible] 1.
recte intelligantur, paulo altius quædam repetenda sunt. Interdicta alias dicta d[illegible], *l. [illegible] prætor. de verbor. signif.* Ibi JCtus inquit, cum prætor dicat, ut opus factum restituatur, dicat, *i. e.* interdicat. Nonnunquam decreta *§. sunt autem, h. t. n. l. 1. de tabul. exhiben. Cicero pro Cæcin.* N[illegible] me ex decreto prætoris restitutum esse. Interdum actiones, *l. [illegible], de obligatio. & actio. Cicero pro Cæcin.* Hanc puto me habere actionem, ut per interdictum jus meum teneam. Et in eadem oratione actionem, & interdictum conjungit his verbis: Hujus rei interdictum, atq; actionem. Ac habent interdicta multa communia cum actione. Actio formula est prætoria, *ut supr. in tit. de actio. in princ. expositum est.* Interdictum quoq; formula est, sive *ὁμιλία, ut Theophilus ait in §. 1. & §. penult. h. t. n.* Formulam Justinianus hic in princ. formam vocat, *Cujac. in l. 2. §. posteà cum Claudius, de orig. jur.* Actio in albo proponitur, *l. 1. de edendo, quod supr. quoq; in tit. de actio. monui.* Interdictum similiter in albo proponitur, *l. 1. C. de interdictis.* Actio non tantum de proprietate, vel quasi, sed & de possessione potest esse, *l. 2. de condictio. triti. l. heres, ad Trebellia.* Interdictum item de proprietate, vel quasi, & de possessione, vel quasi editur, *l. 2. §. quadam, de interdictu.* Non tamen propterea actio, & interdictum idem sunt. Interdicere commune verbum est [illegible], & 3.
prætoris. Agere, verbum actoris proprium. Prætor, qui interdictum dat, interdicit. Prætor, qui actionem dat, non agit. Sed & ordine, solennitate, executione, & formula. Interdictum & actio differunt. [illegible] vi, potestate, & fine conveniunt. Verbi gratia. Possessionem, vi erepta, 4.
repetimus per interdictum, & per actionem. Per interdictum, unde vi, *l. 1. §. restituere, uti possidetis, l. ultim. C. de actio. empti.* Per actionem, incerti condictionem, *d. l. 2. de condict. triti. & d. l. heres, ad Trebell.* [illegible] idem est effectus. Tam enim per condictionem, quam per interdictum possessionem, qui agit, consequitur. At ordo, & formula [illegible]. Nam interdictum, Unde vi, exercebatur [illegible], facta in rem præsentem, convocatis amicis, *[illegible] ex Cicer. pro Cæcin. [illegible].* [illegible] in conditione incerti ille ordo non observabatur. Præterea interdicti formula hæc erat: Unde tu illum vi dejecisti, eò restituas, *l. 1. unde vi.* Actionis hujusmodi, si paret illum ibi per vim possessionem [illegible]

atque restituisse. L. Titius judex esto. Caeterum utraque actio, & interdictum, unde vi, & incerti condictio est in personam. Et quidem interdicta omnia, vi ipsa personalia sunt, licet quandoque in rem scribantur, *l. 1. §. penult. de interdict.* At actiones aliae in rem sunt, aliae in personam, & quae in personam sunt, vel vi ipsa, & scriptura in personam sunt, vel vi tantum, non etiam scriptura, *ut in tit. de actio. sive quae expressum est.* Sic de arboribus caedendis est interdictum, est & actio ex 12. tabulis, ejusdem potestatis, sed non ejusdem ordinis, *l. 1. & ult. & l. 2. de arboribus caeden.* De precario item est interdictum, est & actio, *l. 2. §. pen. de precario.* Utriusq; finis & effectus idem, ratio agendi diversa.

6. illud notandum est, quòd ordo actionum, & interdictorum hodie sublatus est, *§. ult. h. t. n.* Erant haec duo remedia, Actio & interdictum juris ordinarii. Inde Frontinus de possessione, *inquit*, per interdictum, *i. e.* jure ordinario litigatur. Et Spartianus *in percennio*, de imperio cum Severo Julianum egisse ex interdicto, Uti possidetis, ut jure scilicet ordinario ad principatum pervenisse videretur. Sed hodiè, *ut dictum est*, nullus est interdictorum ordo, *i. e.* de possessione, & caeteris causis, quae interdictis continentur, hodie per formulam, & veteri more non disceptatur, sed extra ordinem, non directò, sed utiliter, non recto interdicto, sed quasi interdicto, sive exemplo interdicti, *l. 2. & 4. C. unde vi, l. ult. C. de liberis exhib. i. e.* actione utili, extraordinaria, in factum. *d. §. ult. h. t. n.* Inde titulus in ff. ita est conceptus, de interdictis, sive extraordinariis actionib9 quae pro iis competunt. Haec verba, sive extraordinariis &c. Triboniani sunt, eaq; Tribonianus adjecit propterea, quod vetus ordo interdictorũ exolevit. De his extraordinariis actionibus, quae instar interdictorũ dantur, agũt Imperatores *in l. ult. C. de interdictis*, dum ruptis veteribus ambagib9, *id est*, misso veteri ordine actionẽ utilem, quae pro interdicto competit, statim esse proponendam, ajunt. Et ideo *in l. penult. C. eodem*, cùm Imperatores dixissent, de possessione agi competentib9 actionib9, id mox ità explicãt, ut non interdictis agatur, sublato jam judiciorum ordine, sed actionibus institutis ad exemplum, & similitudinem interdictorum. *Iacob. Cujac. lib. 5. observat. c. 17.* Ex his jam intelligitur, quare Imperator in principio tituli nostri dicat, se deinceps velle agere de interdictis, seu actionibus, quae pro his exercentur. Haec verba, SEU ACTIONIBUS, idcirco adjiciuntur, quod inter-

7. dicta

[illegible] esse desierunt, & interdictis non agitur amplius, sed actionibus utilibus, quae sunt instar interdictorum. Et interdicta erant formae, *hoc est*, formulae, atque conceptiones verborum, quibus Praetor aut jubebat aliquid fieri, aut fieri prohibebat. Jubebat praetor aliquid fieri interdictis restitutorijs, & exhibitorijs. Prohibebat interdictis prohibitorijs. Utrumque tunc maximè fiebat, *inquit Imperator*, cùm de possessione, aut quasi possessione inter aliquos contendebatur. Possessio rerum corporalium est, mobilium, & immobilium, *l. 2. in princ. & §. 1. l. si rem mobilem, de acquir. possess.* Quasi possessio rerum incorporalium, *l. ait Praetor. §. item ei, qui, ex quibus caus. majores. &c. l. si quis diuturno, si servitus vindicetur, l. apparet, §. penultim. de itinere, actuque privato.* Et interdicta 8
maximè dantur, cùm de possessione, vel quasi contenditur. Maximè, 9.
inquit Imperator, propterea, quòd interdum interdicta dantur non solum de possessione, vel quasi, sed etiam de quasi proprietate, & possessione. Interdicta nulla sunt de proprietate sola. Nulla etiam sunt interdicta de quasi proprietate sola. Sed interdicta sunt de quasi proprietate, & possessione simul. Vel de possessione, & quasi possessione tantum, ut sunt omnia interdicta, quae ad rem familiarem pertinent.
Nec obstat *l. sunt personae, de religio. &c.* in qua dicitur, interdicto de jure dominij quaeri. 10.
Non item obstat *l. 2. de interdictis*, in qua dicitur, interdicta proprietatis causam habere, non possessionis. Nam interdicto de jure dominij quaeritur, sive, quod idem est, continent interdicta causam proprietatis, ità scilicet, ut simul contineant causam possessionis. Verbi gratia, de quasi proprietate, & possessione est interdictum de itinere, actuque privato, *l. 2. §. quaedam, de interdict.* Hoc ei competit, qui docet, se itineris, vel actus servitutem in alieno fundo habere, *l. 3. §. hoc autem, de itine. actu. privat.* Et causam possessionis continet, quia ad hoc datur, ut adversarius patiatur eum, qui agit, uti itinere, vel actu. Causam proprietatis continet, quia servitutum, quae prae- 11.
dijs inhaerent, quasi proprietas quaedam est, cùm & earum vindicatio nobis quasi proprietarijs competat, *ut in titulo de actio. supr. est expositum.* Et qui agit hoc interdicto, non vincit, si tantùm probaverit quasi possessionem, *h. e.* si probaverit tantùm, se usum esse itinere, vel actu. Verùm etiam necesse est, ut simul probet quasi proprietatem, eam scilicet servitutem sibi deberi. Sic interdicta, quasi proprietatis causam continent, quae proponuntur de locis sacris, veluti de Sacellis, & reli-

32. gi[illegible]is, veluti sepulchris, *d.l. 2. § quædam interdicta, de interdict.* Sacella enim, & sepulchra, quæ sunt in prædiis nostris, quasi proprietatis jure nostra sunt, unde etiam familiaria, & hereditaria sepulchra dicuntur, *l. 5. de religio.* Revera quidem sepulchra, & sacella, quæ in prædiis nostris sunt, nostri dominij non sūt, *l. 1. si servitus vindicetur, l. quan[illegible] de aqua & aqua pluvia,* quia nullius in bonis sunt, *§. nullius, supr. de rerum divis.* Sed tamen quasi quodammodò nostra sunt. Sepulchrum, & sacellum, quod est in fundo meo, non proprietatis, sed quasi proprietatis jure meum est. Similiter quasi proprietatis causam continet interdictum de liberis exhibendis, *d. l. 2. §. quædam, de interdict.* quia potestas, quam in liberos habemus, quasi proprietas quædam est, eaque ratione vindicatio etjam liberorum nostrorum, ex jure Quiritum nobis competit, etsi revera liberi in dominio nostro non sunt, quia liberi homines sunt, *l. 1. §. per hanc, de rei vindicatio.* Deniq; interdictum de aqua publica, quæ ex castello, permissu principis ducitur, proprietatis causam continet, *l. 1. §. ult. de aqua quotid. & æsti.* Ad tuendum enim jus aquæ pertinet, quam princeps assignavit, *d. §. ult.* Et castellum est receptaculum aquæ

33. publicæ. Veteres dividiculum vocarunt. *Sext. Fest. lib. 5.* Dividicula antiqui dicebant, quę nunc castella, ex quibus jure communi aquam quisque in suum fundum ducit. Hæc tamen omnia interdicta, simul etjam sunt de quasi possesione, *ut suprà monui.*

AD §. SVMMA AVTEM DIVISIO.

Summaria.

1. *Quæ sit præcipua interdictorum divisio.*
2. *Interdicta prohibitoria quæ sint.*
3. *Quæ sint interdicta restitutoria.*
4. *Exhibitoria interdicta quæ sint.*

1. Interdicta aut prohibitoria sunt, aut restitutoria, aut exhibitoria. Hæc [illegible], idest, præcipua, interdictorum divisio, quam Vlpianus [illegible] *de interdictis*, sed summam, ut Justinianus facit, [illegible]. Prohibitoria autem interdicta sunt, quibus prætor

2. [illegible] Hujusmodi interdicta sunt, uti possidetis, & [illegible] possidenti, idest, ei, qui possidet nec vi, nec clam

clam, nec precario. His interdictis prætor vetat vim fieri, ut verba interdictorum ostendunt, *l. 1. uti possidetis, l. 1. utrubi.* Sic interdictum de mortuo inferendo, prohibitorium est, idque palam est, *ut JCtus inquit,* quia prætor vetat vim fieri mortuum inferenti, quò ei jus erat inferendi, *l. sunt personæ, de religiosis, & tot. tit. de mortuo inferendo.* Est quoque prohibitorium interdictum, ne quid in loco sacro fiat, *toto tit. ne quid in loco sacro.* Eo enim interdictio prætor vetat, ne quid in loco sacro fiat, sive eum immittatur, quod locum sacrum deformare, vel incommodare ei possit. Item interdictum de fluminibus, quo prætor vetat in flumine publico, ripavè ejus aliquid fieri, quo pejus navigetur, *toto tit. de fluminibus, &c.* prohibitorium interdictum est. Restitutoria interdicta sunt, quibus prætor jubet aliquid restitui. 3. Vt interdictum, quorum bonorum, restitutorium est interdictum. Hoc enim interdicto prætor jubet bonorum possessori restitui, quæ quis possidet ex iis bonis, quorum possessionem ipse alicui dedit, *toto tit. quorum bonorum.* Sic interdictum, Vnde vi, restitutorium est interdictum. Hoc enim interdicto prætor jubet ei, qui vi de possessione fundi dejectus est, restitui possessionem, *toto tit. unde vi.* Exhibitoria interdicta sunt, per quæ prætor jubet exhiberi. 4. Hujusmodi est interdictum de homine libero exhibendo, *tot. tit. de homi. libe. exhiben.* quo prætor jubet hominem liberum, qui pro certo liber est, *hoc est,* quem certò constat, liberum esse, quique ab alio dolo malo retinetur, exhiberi. Hoc interdicto de libertate hominis agitur, *inquit Iustinianus,* tuenda scilicet, ne homo liber, quemque liberum esse certò constat, à quoquam retineatur, *l. 1. de homi. libe. exhiben.* Si dubitetur, liber sit, an servus, qui detinetur, competit actio ad exhibendum, *l. de eo exhibendo, ad exhibendum,* nec interdictum de homine libero exhibendo locum habet, *l 3. §. plane, de homi. libe. exhiben.* Sic exhibitorium est interdictum de liberto exhibendo, qui ab aliquo detinetur, *l. 2 §. juris [illegible] interdictu, & hoc §. nostro,* & his duobus locos de libero exhibendo in libris nostris tantum extare puto. Est quoq; exhibitorium interdictum, quod parentibus datur, liberorum exhibendorum causa, *toto tit. de libe. exhiben.*

AD §. SEQVENS DIVISIO.

Summa-

Summaria.

1. *Adipiscendæ possessionis interdicta quæ sint.*
2. *Interdictum quorum bonorum cui competat.*
3. *Salvianum interdictum ad quid competat.*
4. *Quæ sint interdicta retinendæ possessionis.*
5. *Quis hodie in interdicto, uti possidetis, vincat.*
6. *Finito interdicto, petitorio iudicio agi potest.*
7. *Commodius est possidere quam petere.*
8. *Prius possessorio, deinde petitorio iudicio agendum est.*
9. *Quæ interdicta proprietatis causam simul contineant.*

SEcunda interdictorum divisio hæc est, quod aut adipiscendæ, aut retinendæ, aut reciperandæ, sive recuperandæ possessionis causa
1. dantur, *l. 2 §. hæc autem interdicta, de interdictis.* Adipiscendæ possessionis causa sunt interdicta, quæ competunt his, qui antè non sunt nacti possessionem, *d. l. 2. §. adipiscendæ, de interdictis.* Et inde adipiscendæ possessionis interdicta dicuntur, quia his tantùm utilia sunt, qui nunc
2. primum conantur adipisci rei possessionem, *h. §. n.* Hujusmodi est interdictum, Quorum bonorum. Hoc interdictum datur ei, cui ex edicto prætor bonorum possessionem dedit contra tabulas, vel secundum tabulas, vel vnde liberi, aut unde legitimi, ut eam possessionem, quam ipse verbotenus tantùm dedit, corporaliter adipiscatur. Et datur adversus eum, qui vel PRO HEREDE possidet, *id est*, qui bona fide possidet, ET PUTAT SE HEREDEM ESSE, cum tamen non sit vel datur adversus eum, qui possidet PRO POSSESORE, *hoc est*, mala fide, ut, quia scit hereditatem ad se non pertinere. Titulus pro herede est bonæ fidei titulus. Titulus pro possessore malæ fidei titulus est, quia qui eo modo possidet, non potest alium titulum suæ possessionis allegare, quam quòd possideat, *l. pro herede, cum duabus ll. sequent. de*
3. *petitio. heredita.* Similiter adipiscendæ possessionis interdictum est interdictum Salvianum, *l. 2. de interdict. & h. §. n.* Datur hoc interdictum locatori ad adipiscendam possessionem rerum conductoris, pro mercede locationis pignori obligatarum, *qua de re plura diximus in §. item Servia-*

Servianâ ſuprà de actio. Retinendæ poſſeſſionis interdicta ſunt, Uti poſ- 4.
ſidetis, & Utrubi. His enim interdictis poſſeſſionem, quam habemus, conſervamus, & interdictum Uti poſsidetis, eſt de poſſeſſione rerum immobilium. Utrubi, de poſſeſsione mobilium rerum, quemadmodum ipſa interdictorum verba oſtendunt, *l. 1. uti poſſidetis. Sextus Feſtus Pompeius lib. 13. l. 1. Virnis. Paulus in 5. Sententia. tit. 6. & h. §. n.* Et interdicto, Uti poſsidetis, is vincebat, qui interdicti tempore poſsidebat, ſi modo nec vi, nec clam, nec precario ab adverſario poſsidebat. Et propterea dicitur in interdicto, Uti nunc poſsidetis, *apud Sextum Feſtum Pompejum, d. lib. 14.* quæ tamen verba in edicto Prætoris, ab Ulpiano relato non extant, *d. l. 1. uti poſſidetis.* Particula nunc, tempus redditi interdicti reſpicit. Hinc *in l. 1. de interdictis,* interdum, Uti poſsidetis, in præſens tempus referri dicitur. Utrubi interdicto vincebat, qui majori parte ejus anni nec vi, nec clam, nec precariò ab adverſario poſsidebat. *Paulus d. lib. 5. ſententia. tit. 6. l. 1. utrubi, & h. §. n.* Sed ho- 5.
diè utriusque interdicti vis, & poteſtas eſt exæquata. Nam, *ut Imperator Iuſtinianus hic inquit,* ille vincit in re ſoli, *hoc eſt,* immobili, & in re item mobili, qui poſſeſsionem, nec vi, nec clam, nec precariò ab adverſario litis conteſtatæ tempore, detinet, *h. §. n. & d. l. 1. utrubi.* Ab adverſario dicitur, quia ſi ab alio, quam ab adverſario, quis poſsideat, vi, clam aut precariò, hoc ei non nocet, *l. 1. §. ult uti poſſidetis, & h. §. n.* Et 6.
qui vicit in judicio poſſeſsionis, poſſeſſor eſt, & adverſus illum petitoria actio inſtitui poteſt, *hoc eſt,* adverſus illum poteſt agi de proprietate rei, quam poſsidet, ab illo res vindicari poteſt. Vindicatio petitoria actio eſt, quæ etiam actio petitionis dicitur, *ut ſuprà monui.* Antè, pendente adhuc judicio poſſeſſorio, de proprietate rei agi non poterit. Nam cum de proprietate rei agitur, alium poſsidere, alium à poſsidente petere oportet, idq́; naturalis, & civilis ratio facit, *inquit Imperator Iuſtinianus hic.* Pendente verò adhuc judicio poſſeſſorio, poſſeſſor eſt incertus, uterque ſe poſsidere affirmat, & propterea interim petitoria actio, ſive vindicatio inſtitui non poteſt. At finito judicio poſſeſſorio, de rei proprietate rectè agitur, Et actorem probare oportet rem ſuam eſſe, eo hoc non probante, vincit poſſeſſor, & contra actorem pronunciatur. Commodius itaq; eſt poſsidere quam petere, ET IDEO 7.
PLERVMQVE AC FERE SEMPER INGENS EXISTIT CONTENTIO DE POSSESSIONE, *ut Iuſtinian. hic ait,* & aurea eſt poſſeſſio

ut interpretes nostri loquuntur. Ex his consequenter intelligimus interdicta, quæ de possessione, vel quasi dantur præparatoria esse, h. e. non finire totam quæstionem, totam rem, sed præparare duntaxat causam proprietatis, & ostendere, quis in ea futurus sit actor, qui onus probandi sustinere debeat. Interdictum, quod de possessione, vel quasi datur, prima est actio præparatoria. Actio de proprietate quam interdictum de possessione, vel quasi præparavit, secunda est actio, &
8. ità ab Arcadio, & Honorio appellatur *in l. ult. C. quorum bon. orum.* Hinc Diocletianus, & Maximianus rescripserunt, prius de possessione litigandum esse interdicto, quàm de proprietate, ut ex hoc ordine facto, de dominij disceptatione probationes ab eo, qui de possessione victus est, exiguntur, *hoc est*, ut ità præparato, & ordinato judicio possessionis, ad judicium de proprietate perveniatur, ad causam proprietatis descendatur, in qua proprietatis probandæ onus, qui victus est, suscipiat. *l. 3. C. de interdictu.* Et quod de interdictis diximus, præparatoria ea esse, de illis interdictis intelligendum est, in quibus de sola possessione,
9. vel quasi agitur. Nam interdicta, quæ simul proprietatis causam continent, non sunt præparatoria, sed totam quæstionem finiunt, ijs interdictis totam finitur, *l. 1. §. ult. de aqua quotidia. & æsti.* ibi pro his verbis, interdictum totum finitur, legendum est, interdicto totum finitur, ut præcedentia verba satis ostendunt.

AD §. POSSIDERE AVTEM VIDETVR.

Summaria.

1. *Quis possidere dicatur.*
2. *Quatenus quis per alium possideat.*
3. *An per depositarium & commodatarium quis possideat.*
4. *Colonus impropriè possidet.*
5. *Solo animo possessio retinetur.*
6. *An possessio solo animo amittatur.*

HIC Imperator explicat, quis dicatur possidere. Possidere videtur quis, non solum si ipse possideat, *hoc est*, rem detineat mobilem, vel immobilem; possessio enim detentio est, *ut sup. li. 2. di-*

ctum

dum est, verùm etiam si alius ejus nomine sit in possessione. Notanda sunt hæc verba : EJUS NOMINE. Nam his verbis significatur, 2.
quod ita demum quis per alium possidet, si is, qui in possessione est, ejus nomine possideat. Si ergo suo nomine, qui in possessione est, possideat, secus erit. Nihil verò refert, utrum, qui in possessione est, sit in potestate ejus, cujus nomine in possessione est, an non. Per potestatem intelligit Imperator patriam, & dominicam potestatem. Et si filius meus, vel servus meo nomine sit in possessione, ego possideo, non filius meus, vel servus. Sed etsi, qui meo nomine in possessione est, filius meus non sit, nec etiam servus, sed liber homo, utputa, colonus & inquilinus, nihilominus ego possideo. Sic per depositarium, & 3.
commodatarium possideo rem depositam, aut commodatam, *l. licet, §. rei depositæ, depositi, l. rei commodatæ, commodati.* Nec quicquam obstat *l. communi, § neq. communi dividundo*, ubi coloni, & depositarij naturaliter dicuntur possidere. Non igitur ego possideo, cum duo in solidum possidere non possint *l. 3. § ex contrario, de acqui. possess. quod elegantissime a Iac. Cujac. explicatur, lib. 9. observat. c. 32. & 33.* Nam cum colonus, & depositarius possidere dicuntur, ea locutio impropria est & confusa, & colonus, ac depositarius sunt in possessione, non tamen possident, *h. §. n. & l. certè, §. 1. de precario*, & aliud est in possessione esse, aliud possidere, *l. 3. §. fin. de acq. pos. & d. l. certè, § 1 de precario.* Hoc amplius, quamvis neque ego fundum detineam, neq; alius meo nomine, sed ex fundo discessi, non tamen animo derelinquendæ possessionis, sed postea reversurus, ego nihilominus possideo. Solo enim animo possidemus, & animo solo possessionem retinemus, *l. 3. §. in amittenda, vers. sed etsi solo animo, l. si id quod possidemus, l. quam vis saltus, de acq. possess. l. 4. C. de acqui. poss.* quamvis solo animo possessio acquiri non possit, nec etiam corpore solo, sed animo, & corpore simul, *l. 3. in princ. l. quemadmodum, de acqui. possess. l. ferè, de reg. jur. d. l. 4. C. de acqui. possess.* Solo tamen animo possessio amittitur, *d. l. 3. §. igitur amitti, l. si me in vacuam, de acqui. poss.* Nec obstat, quod nulla possessio dicitur amitti, nisi animo, & corpore, *d. l. quemadmodum, de acqui. possess. d. l. fere, de reg. jur.* Nam particula FERE, in initio legis posita, postea quoque repetenda est, & ferè nulla possessio amittitur, nisi animo, & corpore, quandoque tamen solo animo amitti potest.

4.
5.
6.

AC §. RECVPERANDÆ POSSESSIONIS.

Summaria.

1. *Quæ sint interdicta recuperandæ possessionis.*
2. *Interdictum unde vi, quando competat.*
3. *Quæ pœna hodie in vi deiicientem sit constituta.*

1. IUstinianus in hoc §. tertium membrum secundæ divisionis interdictorum exequitur, & de interdictis recuperandæ, sive, ut in ff. Flor. legitur, reciperandæ possessionis agit. Interdicta recuperandæ, sive reciperandæ possessionis sunt, quibus possessionem amissam recuperare sive reciperare possumus. Hujusmodi interdicta sunt, interdictum, unde vi, quod Cicero *in oratione pro Cecinna*, quotidianum vocat, sive de vi quotidiana, & interdictum de vi armata, Utrumq; sub titulo, unde, vi, & de vi armata proponitur, & hoc Paulus vult significare *in l. 2. de interdictis*, dum dicit, sub titulo, unde vi, aliqua interdicta reciperandæ possessionis proponi. Si quis igitur ex possessio-
2. ne fundi, vel ædium vi dejectus est, habet interdictum, unde vi, per quod is, qui dejecit, cogitur ei restituere possessionem, quamvis possessio illa vitiosa fuerit. Hoc significat Imperator Justinianus hic illis verbis quamvis is ab eo, qui dejecit, vi aut clam possidebat. Hinc interpretes dicunt, etiam prædonem, & quemcunq; injustum possessorem in possessione relinquendum, nec ex ea sine causæ cognitione ejiciendum esse. Hoc ampliùs, sacræ Imperatorum constitutiones pu-
3. niunt eum, qui per vim aliquem sua possessione dejecit. Nam dejiciens rem restituit, & dominio ejus privatur, si dominus fuit. Si dominus non fuit, tenetur rem restituere, & insuper ejus æstimationem vim passo dare, *l. si quis in tantam, C. unde vi.* Deniq; dejiciens tenetur lege Julia, de vi privata & publica, *ut Imperator noster hic docet.*

AD §. TERTIA DIVISIO.

Summaria.

1. *Quæ interdicta sint simplicia.*

2. *Duplicia interdicta quæ sint.*
3. *Interdicta quædam cur mixta dicantur.*

IMperator hic tertiam interdictorum divisionem proponit. Inter-
dicta aut simplicia sunt, aut duplicia. Eadem interdictorum divisio 1.
extat apud Paulum *in d. l. 2. de interdict.* ibi Paulus non ultimo, sed
primo loco eam ponit. Interdicta simplicia sunt, in quibus ex litiga-
toribus alter actor, alter reus est, in quibus unus actoris, alter rei par-
tes sustinet. Et hujusmodi sunt omnia interdicta exhibitoria, & re-
stitutoria. Nam actor est, qui desiderat rem exhiberi, aut restitui,
Reus, à quo desideratur, ut res exhibeatur, aut restituatur. Interdicta
prohibitoria non omnia sunt simplicia, sed alia simplicia sunt, alia
duplicia. Simplicia interdicta sunt interdictum, ne quid fiat in loco
sacro, interdictum, ne quid fiat in flumine publico, interdictum, ne
vis fiat mortuum inferenti in locum suum, & interdictum, de arbori-
bus cædendis, quod id agitur, ne vis fiat ei, qui ex ædibus vicini arbo-
rem, in suas ædes impendentem, adimere aut, ut veteres loquebantur,
tur, collocare vult, & denique interdictum, de itinere, actuque priva-
to, *h. §. n. & d. l. 2. in princ. de interdictis.* Duplicia interdicta sunt, in qui-
bus uterq; litigator, & actor, & reus est. Hujusmodi est interdictum. 2.
Uti possidetis, quod est de retinenda possessione rei mobilis, & in-
terdictum, Utrubi quod est de retinenda possessione rei mobilis, *ut
sup. latiùs est expositum.* His interdictis uterque litigatorum, possessio-
nem rei, qua de agitur, sibi asserit, uterque se possidere affirmat, & ad-
versarium possidere negat, quod etiam formula utriusque interdicti
ostendit. Nec enim ità interdictum concipitur, uti possides, aut, ubi
hic homo: sed ita, Uti possidetis & Utrubi hic homo, *hoc est,* ut Theo-
philus interpretatur, *παρ᾽ ὁποτέρῳ, id est,* penes utrum hic homo
fuit. Ob hanc ipsam causam interdicta duplicia, uti possidetis, & u-
trubi, dicuntur mixta, *l. actionis verbo in fine, de obligatio. & actio,* sicuti a-
ctio familiæ herciscundæ, communi dividundo, & finium regundo-
rum mixtæ actiones sunt, *ut in §. quædam actiones, suprà de actio. est expo-* 3.
situm. Non dicuntur interdicta duplicia, aut mixta, quod tam recipe-
randæ, quàm adipiscendæ possessionis interdicta sunt, *ut scriptum est,
in d. l. 2. §. fina. de interdict.* Ea verba supposititia sunt. Nullum enim po-
test esse interdictum simul adipiscendæ, & reciperandæ possessionis.

Adipiscimur namque possessionem, quam nunquam habuimus. Recuperamus, quam habuimus, & amisimus. Et quod nunc primùm adipiscor, non recupero, & quod recupero, nunc primùm non adipiscor. Absurdum itaque est dicere, interdictum aliquod esse de recuperanda, & adipiscenda possessione simul, & propterea dicta verba finalis legis secundæ expungenda sunt, & sententia §. finalis hæc est, Retinendæ possessionis interdicta sunt, uti possidetis, & utrubi, & hæc interdicta sunt duplicia interdicta, *ut diximus, inquit Paulus, in initio [illegible]* Et locus, quem Accursius adducit *ex l. [illegible]. §. prætor. ne vis fiat ei, qui in possessionem, &c.* non est de interdicto tàm recuperandæ, quàm adipiscendæ possessionis, sed de interdicto prohibitorio & restitutorio.

AD §. FINAL.

Notandum ex hoc §. est, omnia judicia hodiè extraordinaria esse, quod & *in tit. de actio supra monui*, idque non solum de civilibus judicijs intelligendum est, *h. §. n, & l. 2. ex quib. caus. majo.* Verum etjam de judicijs criminalibus, *l. ordo, de publ. judic. l. in Senatusconsultum. §. 1. ad Turpil'ia. l. 1. §. ult l. hodiè, de pœnis.* Non redduntur itaq; hodie amplius interdicta, sed loco interdictorum utilibus actionibus utimur, *ut supra in initio tituli nostri latius dictum est.* Nec obstat, quod *in l. si quis rem, § fin. t. de recept.* dicitur, Litem apud judicem suo ordine peragendam esse. Ea verba videntur Triboniani esse, nec quòd significant, quod lis, solenni judiciorum ordine peragi debeat, sed cùm tempore Triboniani omnia judicia jam extraordinaria essent, hoc vult Tribonianus, Litem apud magistratum peragi debere suo ordine, *hoc est*, servato temporis ordine, quo singulæ lites in judicium deductæ sunt. Sic *in l. penul. C. si pen dent. appell. mors interve.* ubi dicitur, provocationem suo ordine audiendam esse, ordinis verbum accipiendum est.

DE POENA TEMERE LITIGANTIUM.

TIT. XVI.

Summa

Summaria.

1. *Iusiurandum quid sit.*
2. *Quomodo temeritas litigantium jureiurando coërceatur.*
3. *Quinam de calumnia iurare teneantur.*
4. *Quomodo temeritas litigantium pœna pecuniaria coerceatur.*
5. *Qui litigantes infamiam incurrant.*
6. *De crimine paciscens an fiat infamis.*
7. *An actiones ex contractu venientes infamiam importent.*
8. *In actionibus famosis ex contractibus soli damnati notantur infamia.*

Litigantium temeritas tribus modis cohercetur, Jurisjurandi religione, pœna pecuniaria, & infamia. Jusjurandum juramentum significat, inde dictum, quòd quasi jus sacratum sit. Sic enim Virgilius *lib. 2. Æneid.* postquam formulam jurisjurandi exposuit, *inquit:*

Fac mihi Graiorum sacrata resolvere iura.

Eadem ratione juramentum sacramentum appellatur, *in l. si quis jusjurandum, l. generaliter, & l. fina. C. de reb. credit. & alibi sæpè*, a sacro, *secundum Varronem, lib. 4. de lingua latina, & Sext. Fest. Pompe. lib. 17.* Dicitur quoq; religio, *in l. multò magis, de jurejur. &c. l. sed etsi servus, eodem. l. 4. §. deferre, de in litem jurando, l. 8. de conditio. institu. l. si quis jusjurandum, C. de rebus credit. l. fin. C. eodem. l. fina. C. de fideicom. Gellius lib. 7. c. 18.* à religandis mentibus, *secundum Iulium Frontinum.* Cùm enim jurantes Deum in testem vocent, Jusjurandum mentem jurantis ligat, & religat, *h. e.* fortiter ligat. Re auget mentis ligamen, ut de deposito dicitur, *in l. 1. depositi*, & propterea jusjurandum timorem, & metum jurantibus injicere dicitur, *l. 8. de conditio. institu. l. 1. C. de iurejur. propter calum. dando.* Nonnunquam jusjurandum, & religio conjunguntur, *ut h. t. n. & l. 1. de iure iur. l. 2. C. de reb. credit. l. cum pater, §. filius, de legat. 2. l. iurisjurandi, C. de testib. l. 3. C. de in litem jurando, l. ult. C. de iurejur. propter calum. dando. Gellius lib. 4. c. 3.* sicuti etiam sacramentum & religio, *l. fi. C. de fideicom. l. 3. C. si minor se majorem, &c.* Temeritas autem litigantium jurisjurandi religione cohercetur. In initio enim cujusque litis utraque pars jurat, se non calumniandi animo

litem

litem contestari, quod Justinianus *in l. 2. C. de jurejur. propter calumn. dando, & in §. 1. h. t. n.* sibi adscribit, sed ejus quoque mentio fit in Pandectis, *l. inter coheredes, §. qui familiæ, familiæ herciscundæ*, in quas Tribonianus, ex sui Imperatoris constitutione, id retulisse videtur. Sic *lex, novres, de divortiis,* tota, primis duntaxat verbis exceptis, Triboniani est, quemadmodum *& l. cum de indebito quæritur, de probatio.* & nonnullos similes locos *in §. fin. suprà, de excepti.* indicavi. Non solum vero litigan-
4. tes de calumnia, *ut dictum est*, jurant, verum etiam utriusque partis advocati de calumnia jurare coguntur, ex alia Justiniani constitutione, *hoc est, ex l. rem non novam. C. de judic.* Sed & temere litigans, qui a Justiniano hic improbus litigator dicitur, damnum, *ut Justinianus loquitur*, sive detrimentum, *ut idem dicit. in l. fin. quando provoca. non esse necesse*, impensasque litis adversario inferre cogitur, veteri calumniæ actione, quæ in partem decimam litis temere litigantes mulctabat, sublata, *ut à Justiniano hic traditum est*. Deinde cohercetur temeritas litigantium pœna pecuniaria, quod tunc accidit, cum actio inficiatione crescit in duplum, ut fit in actione damni injuria ex l. Aquilia *l. inde Neratius, §. hæc actio, ad l. Aquil. l. item veniunt, §. cum prædiximus, de petit. hered, quemadmodum dictum est in §. fi. sup. de lege Aquil.* Et in actione legatorum, pietatis intuitu relictorum, *sicuti exposuimus in §. ult. sup. de obligat. quæ quasi ex contractu nascunt. & in §. ex maleficiis, sup. de acti.* Nonnunquam etiam STATIM AB INITIO PLURIS, QUAM SIMPLI EST ACTIO, VELUTI FURTI MANIFESTI, QUADRUPLI. NEC MANIFESTI DUPLI, ut Imperator noster hic loquitur. His verbis, STATIM AB INITIO, respicit Imperator ad actionem legis Aquiliæ, & legatorum, piis caussis relictorum. Istæ actiones statim ab initio non pluris, quam simpli actiones sunt, sed postea secuta, & convicta in judicio
5. inficiatione crescunt in duplum. At actio furti manifesti statim ab initio est quadrupli, nec manifesti, dupli. Denique infamia temeritas litigantium cohercetur, cum furti agitur, vi bonorum raptorum, injuriarum, aut de dolo malo. Condemnati enim in his actionibus infames fiunt ex edicto prætoris, de his qui notantur infamia, *l. 1. de his qui notan. inf.* si modo suo nomine damnati fuerint, idque prætor nominatim edicto suo cavit, *d. l. 1. de his qui notan. infam.* Qui alieno nomine, furti, vi bonorum raptorum injuriarum, & de dolo malo damnantur, non habent infamiam, & ideo nec procurator, nec defensor, vel tutor,

tutor, vel curator, vel heres, furti, vel ex alia simili specie condemnatus, infamia notabuntur, nec ego infamis ero, si per procuratorem causa agitata est. *l. furti, § si quis alieno nomine, de his qui notan. infam.* Non 6
solùm autem condemnatus notatur infamia, verùm etiam qui pactus fuerit, *d.l. § si cum pretio quantocunq; pactus fuerit. d.l. furti, § pactumq;.* Etenim intelligitur confiteri crimen, qui paciscitur, *l. quoniam, de his qui notan. infam.* Si quis precibus impetraverit, ne secum ageretur, non erit notatus, *d. l. furti, § pactumq;.* Et superiores actiones ex delicto descendunt, *§ 1. suprà de de oblig atio. quæ ex delicto nascun.* Sunt etiam nonnullæ 7.
actiones, quæ ex contractibus veniunt, & tamen infamiam condemnatis irrogant. Hujusmodi fuit actio tutelæ, mandati, depositi, pro socio, *d. l. 1. de his qui notan. infam. h. t. n. Cic. pro Cecinna.* Qui per tutelam, aut societatem, aut rem mandatam, aut fiduciæ rationem fraudavit quempiam, in eo, quò delictum est majus, eò pœna est durior. Est enim turpe judicium, & facto quidem turpe. Et quidem actio pro socio ab utraq; parte est directa, & ob id quilibet ex sociis, eo judicio damnatus, ignominia notatur. At tutelæ, mandati, depositi actiones ab una parte directæ sunt, ab altera contrariæ. Directa actio datur mandanti, deponenti, pupillo. Contraria mandatario, depositario, tutori. Et directis actionibus damnati ignominiosi sunt, *d. l. 1. de his qui notan. infam.* Contrariis, non item. Nam in contrariis non de perfidia agitur, sed de calculo, *d. l. furti, fin. de his qui notan. infam. hoc est*, de indemnitate mandatarii, depositarii, & tutoris, *ut in tit. quibus modis re contrahitur obligatio, expositum est.* Illud notandum est, quod in actionibus famosis, ex contractu descendentibus, soli damnati infamia notantur. 8.
Qui pactus est, non notatur infamia, quoniam ex his causis non tàm turpis est pactio, quam superioribus. *l. in actionibus, de his qui notan. infam.* ET PLURIMUM INTEREST, UTRUM EX DELICTO ALIQVIS, AN EX CONTRACTU DEBITOR SIT, ut Justinianus inquit.

AD §. OMNIUM AUTEM ACTIONUM.

Summaria.

1. *In Ius vocare quid sit.*
2. *Patronus an sine venia in ius vocari possit.*

1. OMNIUM, inquit Imperator, ACTIONUM INSTITUENDARUM PRINCIPIUM a vocatione in jus proficiscitur. In jus vocare est ad prætorem vocare, vel ad alios, qui jurisdictioni præsunt, juris sui experiundi causa, *l. 1. de in jus vocando, l. 2. si quis in jus vocatus non ierit.* Aliàs dicimus in judicium vocare, *l. 1. l. tutor pro pupillo, de adminis. & peric. tuto. l. 3, de eo per quem factum erit.* Nam & prætor ipse olim judex appellabatur. *Livius in lib. 3.* Et fiebat vocatio, sine ullo apparitore, ac vocatus in jus, confestim vocantem sequi cogebatur, aut ducebatur, vel trahebatur, *ut in tit. de actio. est expositum*, nisi satis dedisset, judicio sisti, *id est*, ad prætoris sellam sisti, *l. 1. si quis in jus vocatus non ierit*, tunc enim non ducebatur, *l. 5. §. ult. qui satisda. cogan.* & inde titulus, in
2. jus vocati, ut eant, aut satisdent. Parentes tamen, & patroni, eorumque liberi, inviti in jus non vocabantur, sine venia, & permissione prætoris, & vocati permissu prætoris, non ducebantur, si parati erant, qualemcunque fidejussorem dare, *l. 4. de in jus vocando, l. 1. & 2. in jus vocati ut eant l. 2. qui satisda. cogant.* In contrà facientes, pœna quinquaginta solidorum est constituta, *h. §. n.* ut diximus suprà *in tit. de actio.*

DE OFFICIO JUDICIS.
TIT. XVII.

6. IUdex judicare debet secundùm leges, constitutiones, & mores. Et quidem, cùm noxali judicio actum est, & dominus servi, qui nocuit, condemnandus est, ita judex debet condemnare, Lucium Titium, Publio Mævio in decem aureos condemno, aut noxam dedere. Condemnatio præcedit, noxæ deditio sequitur, *quemadmodum latiùs in titulo de noxalibus actio. suprà exposui.*

AD §. ET SI IN REM ACTUM SIT.

Summaria.

1. *Quid probare debeat agens rei vindicatione.*
2. *Rei vindicatio quas clausulas contineat.*
3. *Frustratio quid sit.*
4. *Quando manu militari res à possessore auferenda.*

In rei

IN rei vindicatione, actor tenetur duo probare, Dominium ex parte sua, & possessionem ex parte adversarii, *quemadmodum in tit. de actio. est dictum.* Et actore non probante, rem suam esse, ad judicis officium pertinet, ut reum absolvat, secundùm vulgatam juris regulam, Actore non probante, Reus, etsi nihil præstiterit, absolvi debet, *l. qui accusare, C. de edendo.* Si actor probaverit dominium, jubebit reo, ut rem ipsam cum fructibus restituat. Inquit Imperator, JUBERE DEBET. 1.
Jussus enim præcedit, & sequitur condemnatio. Rei enim vindicatio, actio est arbitraria, duas habens clausulas, unam de restitutione rei, alteram de condemnatione, *quemadmodum in tit. de actio. §. præterea, supra, latiùs exposui.* Potest tamen reus, qui jussus est rem restituere, inducias sive tempus, intra quod rem restituat, à judice petere. Et judex petenti, tempus, ad restituendum dabit, si modò, ut Imperator hic inquit, reus petat tempus restituendi SINE FRUSTRATIONE, *id est,* 3.
non morandæ restitutionis causa, ἢ δι ὑπέρθεσιν. *Theophilus hic* Frustratio moram significat, *l. 3. § fin. de usuris. l. hominem, mandati.* Aliàs cessatio dicitur, *l. cum quidam in prin. de usuris.* Nonnunquam etiam improba dilatio, *l. sciendum, eodem.* Et hoc casu reus de litis æstimatione cavere debet, cum fidejussore, si intra tempus, quod ei datum est, non restituisset, *hoc est,* cùm induciæ, petuntur sine frustratione, easq; judex indulget, tunc reus cavere debet, dato etiam in hanc rem fidejussore, se præstiturum æstimationem litis, sive rei, de qua lis fuit, si intra tempus, quod ei datum est, rem ipsam, nō restituerit. Idem Jurisconsultus vult, *in l. 11. de rei vindicatio.* cùm dicit, reum de restitutione cum satisdatione cavere debere. Quod si frustrationis causa tempus petatur, & reus rem habeat, manu militari, officio judicis possessio ab eo transfertur, ut Ulpianus loquitur *in l. qui restituere, de rei vindicatio.* 4.

AD §. ETSI HEREDITAS.

Summaria.

1. *Rei vindicatio duplex.*
2. *Quid in petitione hereditatis probandum sit.*
3. *Quibus casibus petitio hereditatis adversus possidentem detur.*
4. *Petitio hereditatis non est arbitraria actio.*

5. *Quæ sit differentia inter bonæ fidei, & malæ fidei possessorem quoad fructus.*
6. *Litis contestatione in mala fide quis constituitur.*
7. *Quæ sit differentia inter rei vindicationem & petitionem hereditatis quoad fructus.*

1. DUplex est vindicicatio dominii sive proprietatis. Alia est de rebus singulis, de qua in præcedenti §. diximus, alia de universitate, sive as petatur, sive semis, sive quæ alia pars assis, *l. 1. in princ. de*
2. *rei vindicatio.* & de ea vindicatione hic agitur. Et cum universitas vindicatur, sive hereditas petitur, actor duo etiam probat, dominium, & possessionem, sicut de vindicatione rei singularis diximus. Dominium probat, probans se heredem esse. Heres enim dominum significat, §. *fin. suprà, de hered. qualit. & differen* & qui dicit, se heredem esse, dicit, se dominum esse universi juris, quod defunctus habuit, quia hereditas est successio in universum jus defuncti, *l. nihil aliud, de verbo. signifi-*
3. *cat. l. hereditas, de reg. jur.* Possessionem probat, probans adversarium possidere pro herede, vel pro possessore. His enim duobus tantùm casibus, petitio hereditatis adversus possidentem datur, *l. hereditatis petitionem, C. de petitio. hæredit. l. regulariter, de petit. hered.* Si possideat adversarius pro emtore, pro donato, pro legato, pro dote, petitio hereditatis locum non habet, ut alibi latiùs est expositum. Si actor dominium non probavit, judicis officium est, reum absolvere. Si probavit dominium, itemque possessionem, ad officium judicis pertinet,
4. reum condemnare. Petitio enim hereditatis, non est actio arbitraria, ut rei vindicatio, sed bonæ fidei actio, § *actionum, suprà de actio.* & ob id judex non jubet hereditatem restitui, eaq; non restituta, condemnat, sed statim reum condemnat ad restitutionē hereditatis, & fructuum perceptorum, extantium scilicet. Nec enim, quod ad fructus perceptos extantes attinet, inter bonæ & malæ fidei possessorem distingui-
5. mus. Verùm, cum de fructibus consumptis, & quos culpa sua possessor non percipit, cùm percipere eos potuisset, agitur, est differentia inter prædonem, sive malæ fidei possessorem, & inter possessorem bonæ fidei. Malæ fidei possessor, fructus consumptos, itemq; non perceptos, qui tamen percipi potuissent, restituit, Bonæ fidei possessor non item, nisi POST INCHOATAM PETITIONEM, *id est*, post litem

conte-

contestatam, μετὰ προκάταρξιν, ut Theophilus ait, eos perceperit, aut percipere neglexerit. Tunc enim universos fructus restituit, extantes, consumptos item post litem contestatam, & eos, qui percipi potuissent, *h. §. n. l. certum est, C. de rei vindicatio.* Post litem enim contesta- 6.
tam, bonæ fidei possessor incipit malæ fidei possessor esse, *l. sed etsi lege, §. si ante, de petitio. heredita.* & prædo est, ut ICtus loquitur *in l. si quid possessor, §. penult. eodem.* Et hæc in utraque actione, in vindicatione universitatis & rerum singularum PENE locum habent, *h. §. n.* PENE, in- 7.
quit Imperator, quod in petitionem hereditatis veniunt fructus non percepti, actionis jure, quasi appellatione hereditatis contineantur etjam fructus, In actione autem in rem speciali, veniunt tantùm officio judicis, quia rei appellatione, veluti fundi, non continentur fructus, nisi pendentes. *Iacob. Cujac. hic.*

AD §. SI AD EXHIBENDVM.

Summaria.

1. *Actio ad exhibendum an ad res immobiles pertineat.*
2. *Adversus quem detur actio ad exhibendum.*
3. *Quid in hanc actionem veniat.*
4. *An usucapio per litis contestationem interrumpatur.*

IN actione ad exhibendum, quæ propter vindicationes est introducta, *l. 1. ad exhibendum,* ut res, qua de agitur, in medium prolata & exhi- 1.
bita, posteà vindicetur, *l. 2. commodati, l. in rem, §. item quæcunq;, de rei vindicatio. l. pen. depositi, l. 3 §. si ipse testator, de tabu. exhiben.* & ad res mobiles pertinet, *l. ad rem mobilem, de procura. l. quod legatur, §. fina. de judic. l. 4. C. de crimine expilatæ heredita.* non etiam ad immobiles, quæ se ipsas satis exhibent, nec celari aut occultari possunt. Et in personam quidem est, vi ipsa, *l. 3. §. est autem personalis,* scriptura tamen in rem, cùm generaliter scribatur & concipiatur, nulla notata persona, & formula ejus, rem potius quæ possidetur, quàm personam spectet. Vnde ad exhibendum dicitur, quia in rem scribitur in rem exhibendam generaliter concipitur, non in personam, quasi persona eam rem debeat. Et 2.
adversus quemlibet possessorem datur, *l. 3. §. ult. ad exhibendum.* In hac, *inquam,* actione ad exhibendum, hoc est, judicis officium, ut jubeat rem exhi-

exhiberi, & nisi exhibeatur, condemnet reum in id, quod actoris interest, rem exhibitam esse, ut Justinianus hic docet. Hæc enim actio, arbitraria est actio, §. *præterea, sup. de actio.* & jussus præcedit, mox, ubi petitor jurejurando in litem æstimavit, quasi sua intersit, quòd arbitrio sive jussui judicis obtemperatum non est, condemnatio sequitur, *l. ult. §. 1, de appellatio. l. 2. §. & penult. de in litem jurando, l. 3. §. præterea, l. 5. §. idem Iulianus, ad exhibendum.*
3. Exhiberi autem debet non solum ipsa res, sed etiam rei causa, quod quomodo accipiendum sit, Justinianus hic explicat, & inter cætera docet, rei causam & hoc continere, ut si res post acceptum judicium ad exhibendum, à possessore usucapta fuerit, nihilominus possessor condemnari debeat ad rem exhibendam, quod etjam à Cajo Jurisconsulto in rei vindicatione traditum est, *in l. si post*
4. *acceptum, de rei vindicat.* Vsucapio igitur cœpta à bonæ fidei possessore olim non interrumpebatur litis contestatione. Secus erat in longi temporis possessione, *l. moræ, C. de rei vindicatio. l. nec bona fide C. de præscriptio. longi tempo. quod etiam suprà in tit. de usucapio. monui.* Hoc amplius, in hac actione judex etiam fructuum rationem habet. Et si reus neget, se in præsenti rem exhibere posse, διὰ τὸ τυχὸν ἐν ἑτέρῳ τόπῳ διακεῖσθαι τὸ πρᾶγμα, ut Theophilus inquit, & tempus exhibendi petat sine frustratione, dari ei debet tempus ad exhibendum, ut tamen reus caveat, sed restitutum, *hoc est*, illo ipso tempore, quod ad exhibendum ipsi datum est, rem posteà exhibiturum, ut Justinianus hic explicat, & JCtus *in l. de eo, §. si justa causa, ad exhiben.*

AD §. FAMILIÆ, herciscundæ,

Summaria.

1. *Familiæ herciscundæ actio unde nomen habeat.*
2. *Quod in hac actione Iudicis officium sit.*
3. *In actione communi dividundo quodnam sit Iudicis officium.*
4. *In actione finium regundorum quod sit Iudicis officium.*
5. *Partibus [illegible] adscriptis semper æquæ intelliguntur.*
6. *Agrimensores quare spectabiles dicantur.*

IN

IN actione familiæ herciscundæ, hoc judicis est officium, ut singulas 1.
res, singulis heredibus adjudicet. Inde huic actioni nomen. Familia
namq; res hereditarias significat,& herciscere est dividere. Et si res
sint inæqualis valoris & pretij, & judex uni rem magni pretij adjudi-
caverit, alteri cum minoris pretij, debet eum, qui rem magni pretij
accepit, alteri in certam pecuniam condemnare, ut uterque æquam
partem habeat. Verbi gratia, judex Primo res, quæ sexcentos aureos 2.
valent, adjudicavit, Secundo alias res, quæ tamen quadringentos
duntaxat aureos valent. Hoc casu judex Primum Secundo, in cen-
tum aureos, condemnabit,& ita singuli quingentos habent aureos.
Et quæ de familiæ herciscundæ judicio diximus, eadem intelligi de-
bent, de communi dividundo judicio, Nam in hac quoque actione 3.
communi dividundo ad judicis officium pertinet, ut res communes
æqualiter dividat, sive cum societate, sive sine societate communes
fuerint. Cum societate res communes sunt inter eos, qui pariter
res emerunt. Sine societate communes sunt res inter eos, quibus res
in testamento legatæ sunt, *l. 2. communi dividun.* Si de una re, communi
dividundo actum fuerit, veluti fundo, & fundus regionibus divisio-
nem recipiat, partes ejus singulis adjudicare debet, & si unius pars
prægravare videatur, *id est*, si unius pars fuerit majoris pretij, alterius
minoris, is, qui partem majoris pretij consecutus est, certa pecunia al-
terij condemnabitur. Quod si res talis sit, ut commode divisionem
non recipiat, ut si homo communis sit, aut equus, mulus, judex uni, to-
tum hominem, equum, mulum adjudicare debet, & is invicem alteri
certa pecunia condemnandus est. In familiæ ergo herciscundæ &
communi dividundo judicio, ejusdem rei adjudicatio, pluribus fieri
non potest pro indivisione, qui judex tollendæ communionis, & di-
visionis faciendæ sumptus est, novam communionem inducat.
Hinc tamen excipitur unus casus, qui proponitur *in l. item Labeo scribit,*
§. 1. familiæ herciscun. In actione finium regundorum judicis offi- 4.
cium est, ut fines agrorum dirimat, quod ipsa quoque appellatio fi-
nium regundorum ostendit. Regere enim fines, est fines dirimere,
l. 2 § 1. fin. regun. Et si judex fines agrorum dirimere non potest, alterius
agro, partem aliquam alterius agri adjudicare, & dominum con-
demnare potest, ut certam pecuniam ei præstet, cui partem agri ademit
hoc §. nostro. Quod si fundus, cui pars agri alterius adjudicata est, plu-

rium fuerit, omnes in parte illa, quæ adjudicata est, partes habent pro indiviso, *l. 4. §. si alter, fini. regund.* Et ibi ratio assignatur hujusmodi, quod magis fundo, quàm personis adjudicari fines intelliguntur. Fundus unus est, cui ex altero fundo vicino aliquid adjicitur, & idcircò plures domini unius fundi pro indiviso, in judicio finiũ regundorum, unius loco habentur, & pars adjudicata fit omnium. Singuli tamen in parte illa, quæ adjudicata est, partes habent pro indiviso, pro ratione portionũm, quas habent in fundo, *d. l. 4. §. si alter, fini. regundo.* non partes æquales, quas haberent, si pars adjudicata, personis, non fundo adjudicaretur. Partibus siquidem non adscriptis, semper æquæ intelliguntur, *l. si non fuerint partes in princ. pro socio. l. legata inutiliter, §. fin. de legat. 1. l. quoties §. heredes, de hered. instit.* Inquit Justinianus, METIRI AGROS PASSUS NON FUERIT. Agri metiebantur per mensores agrorum sive agri mensores. Et hi pro labore pecuniam accipiebant, quam Jurisconsultus mercedem appellat *in l. 4. §. sed etsi mensor, fin. regun.* & honorarium *in l. 1. si mensor falsum modum dixerit,* Theodosius &
6. Valentinianus, pulveraticam nominant, apud Julium Frontinum, & ibi ex illorum Imperatorum constitutione constat, pecuniam agrimensoribus datam, honorarium dici, in honorem geometricæ artis, quam agrimensores profitebantur. In hujus artis honorem, agrimensoribus à Theodosio & Valentiniano apud Frontinum & hoc datum est, ut, si eam artem profiteantur, Spectabiles scribantur, alias Clarissimi tantùm.

(Marginal number 5. stands beside the line beginning "tes æquales".)

DE PUBLICIS IUDICIIS, TIT. XIIX.

Summaria.

1. *Publica Iudicia unde dicta.*
2. *Quomodo à privatis differant.*
3. *Subscriptio quid operetur.*
4. *Quæ fuerit olim Iudicii publici forma.*
5. *Hodie Iudicia publica etiam extraordinaria sunt.*

Publica

PUblica judicia, aliàs publicæ leges dicuntur, *l. 1. §. 1. ad l. Cornel. de Sicariis*, & publicæ quæstiones, *l 2. §. deinde Cornelius, de orig. jur.* ex eo, QUOD CUIVIS EX POPULO EXECUTIO EORUM PLERUMQVE DATUR, *hoc tit. nostro*, quod cuilibet ex populo, publico judicio experiri licet, *l. palàm, § senatus de ritu nuptia.* quòd delatio eorum in commune omnibus conceditur, *l. quamvis 2. C. ad l. Iuliam, de adulter.* quòd quilibet ex populo, publicum judicium intendit, *l. lege Cornelia testamentaria, ad l. Cor. de falsis.* Ob hanc causam popularia judicia etiam publica vocantur, *l. eum qui, §. in popularibus, de jurejurando.* PLERUNQVE verò Imperator dixit propterea, quod quibusdam, lege aliqua accusandi publico judicio potestas non est, *d. l. palàm §. senatus, de ritu nuptia.* quod latiùs explicatur *in l. qui accusare, de accusa. & inscript.* Publica autem judicia, nihil simile habent cum judiciis privatis, magnaque diversitas est eorum in instituendis, & exercendis, ut Justinianus hic inquit. Etenim accusator in crimen se subscribit, *hoc est*, libello profitetur, se reum, lege Julia de vi, vel qua alia deferre, seque in crimine sive accusatione perseveraturum usq; ad sententiam, *l. si cui crimen, de accusa. & inscript.* Et hæc subscriptio, ob id inventa est, ut accusatorem, si non vinceret, vinciret subscriptio, & temeritatis coargueret, atque ita, ut ne quis facilè ad accusationem prosiliret, ut Ulpianus loquitur *in d. l. si crimen, de accusa. & subscript.* Subscriptio, ipsa vi accusatorem in talionis pœnam obligat, *Symmachus lib. 1. episto.* Quid habeat conditionis inscriptio, nostis præ cæteris. Provisum est eloquitur *in d. l. si cui crimen de accusa. & subscript.* Provisum est enim, ne quis temerè in alieni capitis discrimen irrueret, nisi se idem priùs pœnæ sponsione vinciret. *Seneca in libro de morte Claudii*: Ducit, *ait*, illum ante tribunal. Æaci. Is lege Cornelia, de sicariis lata, quærebat. postulabat nomen rei recipi, edit subscriptionem. Subscribebant verò cum accusatoribus quandoque & alii, ut ex Asconio Pædiano in Miloniana & Corneliana, & ex Cicerone in Divinatione constat. Ac formula quædam subscriptionis extat apud Paulum *in l. 3. de accusa. & inscript.* Postea accusatio instituebatur. Dicebat, verbi gratia, accusator: Ajo te Siculos spoliasse: Ajo te Clodium occidisse: Ajo te cum Cajo Sejo adulterium commisisse. Etsi reus accusationem silentio excipiebat, pro victo habebatur. Si negabat, à magistratu dies inquirendorum criminum petebatur, quemadmodum in

1\.
2\.
3\.
4\.

Verris accusatione factum, apud Ciceronem legimus. Hoc amplius, prætor judices ex decuriis conscribebat, eorumq; nomina, in urnam mittebat, & ex his numerum necessarium sortiebatur. Ex eo numero, accusatori itemq; reo integrum erat rejicere, quos ex aliqua causa suspectos haberent, in rejectorum locum alios prætor subsortiebatur, quoad legitimus numerus, qui legibus quibusdam amplissimus definiebatur, conficeretur. Judices conscripti, jurejurando adigebantur, jurabantq; omnes in legem præter ipsum prætorem. *Dionys. Halicar. lib. 7.* Juratorum nomina libellis consignabantur, & in arca reponebantur, ne selectorum vice, aliis corruptis suppositis, fraus aliqua fieri posset. *Asconius Pædianus in 2 oratio. in Verrem.* Die cognitionis, judices, accusatores, & rei, à præcone citabantur. *Ascon. in 3. Verrina. Sextus Festus Pompe. lib. 16.* Et si citatus accusator, neque respondisset, neq; excusatus esset, accusatus è reis eximebatur. *Cic. in 4. Verri.* Si utraqs pars aderat, oratoribus dicendi potestas fiebat, citabantur testes, palamque ac publicè interrogabantur, eorum quoque dicta in promptu refellebantur. Causa utrinq; perorata, Præco, dixisse oratores, pronũtiabat. *Quintilia. lib. 1. c. 5. Ascon. Pædian. in 3. Verri.* Tunc in consiliũ judices mittebantur, *hoc est*, ad sententiam dicendam dimittebantur & accipiebant tabellas absolutionis, condemnationis, & ampliationis literis inscriptas & signatas, earumq; aliquam, cùm in consilium missi fuerant, in cistam conjicere necesse habebant, antequam eis lege Glaucia compe-rendinandi data est potestas. *Ascon. Pædia. in 3 Verri Barnabas Brissonius lib. 2. antiquit. c. 1.* Hic fuit ordo judiciorum publicorum, qui posteà exole-

5. vit. Et hodiè omnia judicia, etiam criminalia, extraordinaria sunt, *ut in §. fin. de interdict. sup. moniti.*

AD §. PVBLICORVM IVDICIORVM.

Summaria.

1. *Quotuplicia sint iudicia publica, & quæ capitalia.*
2. *Quæ sint non capitalia.*

1. IUdicia publica duplicia sunt: alia capitalia, alia non capitalia, *h §. 2. l. de publicis judiciis.* Capitalia dicuntur, quæ ultimo supplicio afficiunt, *h. §. n.* ex quibus pœna mors est, *d. l. 2. de public. judic.* mors inquam, natura

naturalis. Et ita capitalia crimina dicuntur, quæ mortem sive pœnam sanguinis irrogant, *in l. transigere, C. de transact. l. ult. C. si reus vel accusat. mortuus fue.* Deinde capitalia etiam sunt judicia, quæ mortem civilem irrogant, utputa maximam aut mediam capitis diminutionem, ex quibus pœna est exilium, *hoc est*, amissio civitatis, quæ contingit aquæ & ignis interdictione, *d. l. 2. de publicis judi.* maxima capitis diminutio est, cùm quis in metallum damnatur. Media capitis diminutio, est aquæ, & ignis interdictio, deportatio. Et hæc judicia publica, quorum pœna est maxima, aut media capitis diminutio, capitalia dicuntur, quòd per has pœnas eximitur caput de civitate, *d. l. 2. de public. judic.* Judicia publica non capitalia sunt, quæ infamiam irrogant cum damno pecuniario, 2. *hoc §. nostro*, ex quibus pœna pecuniaria est, aut in corpus aliqua cohercitio, *d. l. 2. de publ. jud.* ex quibus pœna relegationis in insulam descendit, quæ & exilium dicitur, sed impropriè, est enim exilium, quod salva civitate contingit, ut dicitur *in l. 4. §. 1. si quis cautio.*

AD §. PVBICA AVTEM JVDICIA,

Summaria.

1. *Crimen læsæ maiestatis quodnam sit.*
2. *An adversus principes inferiores crimen maiestatis committatur.*
3. *Crimen perduellionis quodnam sit.*

CRimen majestatis est, quod adversus populum Romanum, vel adversus securitatem ejus committitur, *l. 1. in princ. ad l. Iuliam majest.* 1. Velut Justinianus hic inquit: crimen majestatis est, quando quis contra Imperatorem vel rempublicam aliquid molitur. JCtus, populi Romani, Justinianus, Imperatoris mentionem facit, quod populus Romanus L. Regia omne imperium & potestatem suam, in Imperatorem transtulit, *§. sed & quod princip. suprà de jure nat. gent. & civi.* Propriè igitur adversus Imperatorem, crimen majestatis committitur, quod & Cicero *in 2. de inventione* ostendit, ubi majestatem diminuere definit, de dignitate, amplitudine, & potestate populi aut eorum, quibus populus potestatem dedit, aliquid derogare. Adversus inferiores imperatore Romano, propriè majestatis crimen nō committitur,

lum quaestum facere, de ritu nuptia. Constitit ergo poena adulterii intra relegationem; quod omniũ optimè probat. *l. si quis viduam de quaestio.* quae adulterio cum incestu irrogat deportationem. Simplex igitur si fuerit adulterium, est proximus poenae gradus relegatio. Sic Augustus, filiam & neptem, quae adulterio se maculaverant, relegavit. *Suetonius in Augusto c.65. Tacitus lib.1 Vellejus Paterculus libro posteriore. Seneca lib. 6. de benefic. 32.* Circa milites tamen, quos ab omni libidine puros servari castrorũ disciplina postulat, legis Juliae poenam, plerique Imperatores excesserunt. Macrinus, *auctore Iulio Capitolino,* milites qui hospitis sui ancillam 3. corruperant, duobus mirae magnitudinis bobus, quos subitò aperiri jusserat, inclusit, capitibus, ut secum colloqui possent, inde exertis. Aurelianus, *ut Flavius Vopiscus refert,* militem, qui cum hospitis uxore adulterium commiserat, ita punivit, ut duarum arborum capita inflecteret, quae ad pedes militis deligata, subitò dimisit, ut scissus ille utrique penderet. Ac plerumque jure nostro gravius milites, quam pagani pu- 4. niuntur, *l. quaedam delicta, de poenis.* Post Augustum, Constantius & Constans primi, adulterium capitale fecerunt, *l.4. C. Theodosia. quorum appellatio non recipiuntur,* & ex illa lege Tribonianus, ad constitutionem Constantini adjecit haec verba: Sacrilegos nuptiarum gladio puniri oportet, *l. quamvis, C. ad l. Iuliam, de adulte.* Nec enim Constantinus primus, adulteros capite punivit, sed Constantius & Constans. Post illos, Ju- 5. stinianus poenam capitalem in masculis probavit, & mulierem verberibus caesam in monasterium detrudi praecepit, data potestate marito, eam intra biennium inde revocandi, quo transacto, aut viro praemortuo, eam raso capite monastico habitu amiciri, & illic omni vitae tempore manere jubet, *Novella, ut nulli judicum liceat habere loci servator.* Post Justinianum Leo Imperator Constantis & Constantij, nec non Justiniani constitutionibus abrogatis constituit, ut adulteris viro, & foeminae nasus abscinderetur, *Novella. 32.* quod Martialis *lib.3. epigramma.* his verbis ridet.

Quis tibi persuasit nares abscindere moecho?
Nil hac peccatum est parte, marite, tibi,
Stulte, quid egisti? nil hic tua perdidit uxor,
Cùm sit salva tibi mentula Deiphobi.

Ex his relinquitur, quòd à Justiniano hic traditur, legem Juliam, temeratores alienarum nuptiarum gladio punire, non ex l. Julia esse,

sed ex Constantis & Constantij constitutione. Sic Tribonianus, *ad l. transigere, C. de transactio.* ad Diocletianum adjecit hæc verba, excepto adulterio, cum Diocletiani temporibus adulterium capitale non esset.
6. Adjicit Justinianus hic, eos, qui cum masculis nefandam libidiné exercent, lege Julia quoque teneri, *l. stuprum, ad l. Iuliam. de adulte.* Ante legem Juliam tenebantur lege Scatinia, cujus *Cicero in 3. Philip. Tertulianum in lib. de monogamia, & Prudentius in Romano,* meminerunt. Postea Constantinus in prædicatores gladio animadverti præcepit, *l. cum vir nubit, C. ad l. Iuliam, de adulter.* Valentinianus, Theodosius & Arcadius, ignis pœna, hoc crimen vindicandum censuerunt, *l. omnes, C. Theodosi. de adulte.* & tandem Justinianus, *Zonara auctore,* adjecit virilium amputationem. Denique l. Julia de adulteriis, stupratores quoque tenentur, *d. l. stuprum, & l. 6 §. 1. ad l. Iuliam de adulte. l. inter stuprum, de verbo signifi.* Et si honesti sunt, dimidia parte bonorum mulctantur. Si humiles, corpore puniuntur & relegantur, *h. §. n.*

AD §. ITEM LEX CORNELIA DE SICARIIS.

Summaria.

1. *Sicarij quinam sint.*
2. *Telum quid significet.*
3. *Quæ sit pœna L. Corneliæ.*
4. *In maleficijs etiam voluntas spectatur.*

1. Legem Corneliam de Sicariis, Lucius Cornelius Sylla Dictator tulit. Hæc lex pertinet ad cædes, quocunque telo factas. Nam Sicarii sunt, qui cædem quocunque telo commiserunt. *Quintilian. lib.* 10. *c.* 1. Sed tamen propriè ad eos, qui sica occiderunt, appellatio refertur. Sicarii siquidem à sica appellantur, quod ferreum cultrum significat, *h. §. n.* brevissimum scilicet, recurvum & inflexum, Persici acinacis longitudine. *auctore Iosepho lib. 20. antiqui. Iudaica. c. 1.* cui Suidæ interpretatio concordat, qui sicas à Romanis τὸ ἐπικαμπῆ ξίφη
2. appellari dicit, *Carnabas Brissonius lib. 2. anti quita. c.* 11. Telum non tantum significat, quòd ab arcu mittitur, sed omne, quod manu cujusdam mitti-

mittitur, sive lapis fuerit, sive tignum, sive ferrum, *h.§.n. l. si calvitur,§ telum, de verbo. signif. l. si pignore,§ teli autem appellatione, de furtu.* Pœna autem legis Corneliæ de sicariis, est deportatio & omnium bonorum ademtio, *l. 3. §. legis Corneliæ, ad l. Cornel. de sicar.* sed hodiè sicarii capite puniuntur, *d l.3.§.legis Corneliæ,* & lex homicidas, ultore ferro persequitur, *h §.n.* Imò lege Cornelia de sicariis etiam tenetur, qui hominem non occidit, sed homines occidendi causa, cùm telo ambulavit, *h.§.n. & l.1.in princ.ad l.Corneliam, de sicariis. Cicero in Miloniana:* Lex non modò hominem occidi, sed esse cum telo hominis occidendi causa, vetat. In maleficiis enim voluntas spectatur, non exitus, quemadmodum Divus Hadrianus rescripsit, *l. Divus Hadrianus, ad l.Cornel.de sica.* & diximus *in § sed etsi credat aliquis suprà de obligatio. quæ ex delicto nascuntur,* & voluntatem occidendi ex multis colligimus, *quemadmodum latè docet Menochius de arbitra.jud. quæstio. casu 361.*

AD §. EADEM LEGE.

LEX Cornelia de sicarijs, plura habuit capita, & capite quinto de veneficis egit, & capite damnavit veneficos, qui artibus odiosis, tam venenis, quam susurris magicis, homines occiderint, *h. §. n. l. 3. in princ. ad l.Cornel de sica. Cice. pro Cluentio.* Qui venenum malum fecit, feceritvè omnes viri mulieres, liberi, servi in judicium vocantur. Venefici sunt, hostes communis salutis, *l. fina. C. de maleficis & Mathemat.* & puniendi sunt, cùm nocent, non cùm prosunt, ex constitutione Constantini, *l. 4. C. de malefi.* quam tamen Constantinum tunc, cum nondum verè fide Christiana imbutus esset, scripsisse, Lambertus Danæus, *in dialogo sortiariis c. 6.* tradit, & Leo illam sustulit *in Novell. 66.* ubi capitis pœnam statuit in illos, qui incantamentis utuntur, sive id restituendæ conservandævè valetudinis, sive avertendæ à rebus frugiferis calamitatis causa, fecerint.

AD §. ALIA DEINDE LEX.

Summaria.

1. *Quæ olim fuerit parricidii pœna.*
2. *Qualis hodie parricidii pœna sit.*

Pro-

PRO parricidio, Solon nullam pœnam constituit, quòd putaret, tantum scelus in honorem cadere non posse. Sed lex Pompeia de
1. parricidijs, parricidias punivit aquæ & ignis inderdictione & omnium bonorum ademptione. Eadem enim pœna parricidæ tenentur, qua tenentur sicarij ex lege Cornelia de sica. *l. 1. ad legem Pompejam de parricid.* Imò Cornelius Sylla de parricidio in specie locutus est, ut constat *ex l. 2. §. capt. 1, de orig jur.* Ante legem Corneliam & Pompejam, more majorum, pœna parricidij hæc instituta fuit, ut parricida, virgis
2. sanguineis verberatus, culeo insueretur, cùm cane, gallo gallinaceo, vipera, & simia, *l. penult. ad l. Pompe. de parricid.* Ac primùm Publius Malleolus, matre interempta, insutus culeo, in mare præcipitatus est *Livius lib. 45.* Posteà pœna hæc in desuetudinem abijt, & cœperunt parricidæ ad bestias damnari, vel vivi comburi. *Paul. lib. 5, senten. tit. 24.* Tandem Constantinus pœnam more majorum institutam, rursus in usum revocavit, *l. vni. C. de his qui parentes vel liberos occidunt*, quod tamen Justinianus hic legi Pompejæ tribuit, qui hanc pœnam novam etiam vocat, quòd scilicet in usu non esset ante Constantinum, alijs vetustissima est, ut ante monui. Illud notandum est, quod Constantinus noluit, sanguineis virgis parricidas verberari, antequam culeo insuantur. Nec enim ullum ea de re apud Constantinum verbum est. Sanguinea autem virga, erat frutex sive arbor, quæ inter infelices arbores, quòd nullum fructum ferat, nec seratur vnquam, numerabatur. Sanguineorum fruticum, & virgarum sanguinearum itemque arborum infelicium meminit Plinius *lib. 16. histo. natu. c. 18. & c. 26. & lib. 19. cap. 10. & lib. 24 c. 9. & 10.* Insuitur parricidia culeo, cum cane, gallo gallinaceo, vipera, & simia, quoniam hæc animalia parricidis similes mores habent. Viperæ, mas, caput inserit in os, quod illa abrodit, voluptatis dulcedine. Tertio die intra vterum catulos excludit, deinde singulos, diebus singulis, parit, viginti ferè numero. Itaque cæteræ tarditatis impatientes, perrumpunt latera, occisa parente. *Plinius lib. 10. c. 62.* Simiæ gestant catulos, quos mansuefactæ intra domos perperere, omnibus demonstrant, tractarique gaudent. Itaque magna ex parte complectendo, necant. *Plinius lib. 8. c. 54.* Meminit hujus pœnæ Juvenalis:

Quis tam
Perditus, ut dubitet Senecam præferre Neroni,
Cujus supplicio non debuit una parari
Simia, nec serpens unus, nec culleus unus.

AD §. ITEM LEX CORNELIA DE FALSIS.

SUMMARIA.

1. *Per legem Corneliam pœna irrogatur ei, qui falsum testamentum scripsit.*
2. *Adulteratores monetæ an hac lege teneantur.*
3. *Quæ sit pœna falsi.*
4. *Et an quandoq; sit capitalis.*

HÆC lex Cornelia de falsis, testamentaria vocatur, quemadmodum Justinianus hic inquit, quia de testamentis falsis lata est, & pœnam irrogat ei, qui falsum testamentum scripserit. Addit Justinianus: VEL ALIUD INSTRUMENTUM. Hoc quasi falsum est, *l. 1. §. final. ad. l. Corneliam, de falsis.* Falsum est de testamentis, quasi falsum de cæteris instrumentis, & qui falsum committunt extra testamentum, lege quoq; Cornelia de falsis tenentur: & quasi falsarij cohercentur, *l. 1. §. qui in rationibus, l. 9. §. 1. l. instrumentorum. §. 1. ad l. Cornel. de falsis.* Imò lege Cornelia de falsis tenentur, qui nummos adulterant, tingunt, circumcidunt, radunt, qui adulterinos flant, *l. 8. & 9. ad l. Cornel. de fals.* & propter hoc caput, quod fuit de falsa moneta, lex Cornelia de falsis, nummaria dicta est, *Cice. in 3. Verrina.* Pœna falsi est deportatio, & omnium bonorum publicatio, & si servus eorum quid admiserit, ultimo supplicio afficitur, *d. l. 1. §. fina. ad l. Corn. de fals. & hoc §. nostro.* Sic Alexander notarium, falsum committentem, deportatione punivit, incisis digitorum nervis, ut nunquam posset scribere. Non obstat *l. 1. & 5. C. ad l. Corne. de fals.* Nam inter capitalia crimina etiam illa referuntur, quæ deportationem irrogant, *ut supra, h. t. n. dictum est.* Similiter non obstat *l. 22. C. eodem.* quæ falsario supplicium capitale, vel deportationem irrogat. Nam ita demum capitale supplicium irro-

Marginal numbers: 1 (beside "quemadmodum"), 2 (beside "Imò"), 3 (beside "Pœna falsi"), 4 (beside "irro-").

gat, si id exigat magnitudo commissi, quæ verba notari cupio. Cessante igitur magnitudine commissi, vulgaris pœna falsi, est deportatio. Interim tamen aliis, aliter sentientibus, nihil detraho.

AD §. ITEM LEX JVLIA DE VI PUBLICA.

Publica vis olim dicebatur, quam contra jus, & fas, publica persona inferebat, *id est*. qui imperium vel potestatem habebat. Privata, quam privati homines inferebant. *Isidorus lib. 5. etymo. c. 26. Paulus lib. 5. senten. c. 26.* Sed posteà publica vis cœpit dici, quæ fit cum armis Privata, quæ fit sine armis, *§. recuperandæ, sup. de interd.* Pœna legis Juliæ de vi publica, est interdictio aquæ, & ignis, sive deportatio. De vi privata, publicatio tertiæ partis bonorum, *h. §. n. l. qui dolo. §. ult. ad l. Iul. de vi publica.* Imperatorum constitutionibus aliter vis cohercetur, *ut in d. §. recuperandæ, supra de interdictis expositum est.*

AD §. SI AVTEM PER VIM.

QUI per vim, virginem, vel viduam rapit, capite punitur, *hoc §. nostro, & l. uni. C. de raptu virgi.* Notandum autem est, quod Imperator Justinianus hic raptores PECCATORES appellat. Ita plerumq; raptores, stupratores, & adulteri nominantur, *§ item lex Iulia, de adulte. vers. pœnam autem eadem lex irrogat peccatoribus, suprà hoc tit. nostro.* Martial. *lib. 3. Epigram.*

Quis tibi persuasit, nares abscindere mœcho?
Nil hac peccatum est parte, marite, tibi.

Horatius:

Quid inter-
Est, in matrona, ancilla, peccesve togata?

AD §. ITEM LEX JVLIA PECVLATVS.

SVMMARIA.

1. *Crimen peculatus quodnam sit.*
2. *Sacrilegium quid sit.*
3. *Crimen residuorum quid sit.*
4. *Quæ sit pœna peculatus.*

HIC de crimine peculatus, sacrilegij & residuorum agitur. Peculatus, est furtum pecuniæ publicæ vel fiscalis, *hoc § nostro. Paul. lib. 5. sententia. tit. 27.* Nomen habet à pecunia, *secundum Isidor. lib. 5. orig. titulo de criminib. in lege constitutis*, Vel à pecore, *secundum Sext. Fest. lib. 4. & lib. 14.* Sacrilegium est furtum pecuniæ, sive rei sacræ vel religiosæ. Dicitur sacrilegium, à sacris legendis, *ut in tit. de rer. divisio. suprà monui.* Crimen residuorum, est retentio pecuniæ publicæ, quæ apud aliquem ex administratione resedit, in publicum non relata, *l. 2. ad l. Iuliam peculatus.* Hæc tria crimina vicina sunt, & ideo sacrilegos, qui sacram rem vel religiosam furantur, lege Julia peculatus teneri, Imperator hic ait, & *docet Vlpianus in l. 1. in princ. ad l. Iuliam peculatus, & Marcianus in l. 4. in princ. eodem.* Sic qui *in l. 2. & l. 4. §. lege Iulia, ad l. Iuliam peculatus, l. Iulia. de residuis*, teneri dicuntur, ijdem dicuntur teneri lege Julia peculatus, *in l. sacrilegi, §. eum quoque ad l. Iuliam pecu.* Pœna peculatus, primùm fuit pecuniaria, & qui peculatum commiserat, in quadruplum damnabatur. *Paul. lib. 5. sentent. tit. 27. l. penult. ad l. Iuliam pecula.* Posteà in locum pœnæ pecuniariæ, venit aquæ & ignis interdictio, sive deportatio, *l. 3. ad l. Iuliam pecula. & hoc § nostro.* Tandem Honorius & Theodosius constituerunt, ut judices, qui tempore administrationis publicas pecunias subtraxerunt ultimo supplicio afficerentur, *l. uni. C. de crimine peculatus*, ex qua Tribonianus id legi Juliæ hic adscripsit. 1. 2. 3. 4.

AD §. EST INTER PVBLICA.

PLagium est suppressio hominis liberi vel servi. Dictum inde, quòd *πλαγίως, id est, δολίως* fiat *auctore Suida.* Vel *ἀπὸ τοῦ πλαγίου, id est*, ab aliquo. *Alciat. lib. 1. parerg. c. 47. Duaren. lib. 2. disputatio. c. 20. Menochi. in 9 remedio recuper. poss. num. 382. Catellia. Cotta in memorab. in verbo, plagiarii.* Ac differt plagium a furto, *ut in §. interdum, supra de obligatio. quæ ex delicto nasc. monui.* Et qui plagium committit, lege Fabia de plagiarijs tenetur, cujus pœna primùm fuit nummaria, deinde metalli, *l. ult. ad l. Fabiam de plagia.* Ex constitutionibus, plagiarij bestijs subjiciuntur aut gladio feriuntur, *l. ult. C. eodem.*

AD §. FINALEM.

AIT Justinianus, QUASI PER INDICEM TETIGISSE. Sic in titulo de conceptione Digestorum Justinianus inquit, per indicem monitoria facere. Hæc verba, per indicem, Theophilus interpretatur, Διὰ συντόμυ παραδόσεως, hoc est, per compendiariam traditionem, rectissimè. Quod enim summarim exponitur, hoc proverbiali sermone, quasi per indicem, exponi dicitur. Et index, est ex latiori scriptura brevis quædam subnotatio, nec idem quod exemplum. Exemplum dicitur, quod ex integro describitur, nullo penitus omisso. Alias index, periculum dicitur, *tota tit. C. de sentent. ex pericu. recitandis*, ibi nonnulli codices habent, ex libello, sed legi debet, ex periculo, *ut Ludovicus Rusardus ibi notavit, Cujac. lib. 5. observ. c. 25.*

Jam in portum perveni. Tibi igitur, æterne Deus, qui pater es Domini ac redemptoris mei Jesu Christi, ardenti pectore gratias ago, quòd hunc me laborem in gratiam & utilitatem studiosæ juventutis, perficere voluisti. Tibi, uni in Deitate, & trino in personis, sit laus, honos, & gloria, in sempiterna secula.

FINIS.

Auctores in hisce commentarijs dispersè citati.

Iulianus

Petrus

RERVM

RERVM ET VERBORVM INDEX.

A.

Actio.

Ado-

Album

Biga

C.

D.

Damni

Dona-

Emptio

G.

Geni.

stare

Lega-

L-x

Lusus

Momen-

modo.

verbum

Pro-

Res

Verba

FINIS.